Manualul judecătorului pentru cauze penale

Chișinău • 2013

CZU 343+341.6(082)
M 30

Ediţia a apărut cu suportul financiar al Ministerului Justiţiei al Republicii Moldova, precum şi cu concursul Asociaţiei Judecătorilor din Republica Moldova.

Manualul Judecătorului pentru cauze penale a fost elaborat la iniţiativa Preşedintelui Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova cu susţinerea Asociaţiei Judecătorilor din Republica Moldova, a Facultăţii de Drept a Universităţii de Stat din Moldova şi a Universităţii de Studii Europene din Moldova.

Prezentul Manual este recomandat de Plenul Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova, de Consiliul Superior al Magistraturii din Republica Moldova, de Consiliul Facultăţii de Drept a USM şi Senatul USEM.

Articolele au fost publicate în conformitate cu originalele depuse de autori.

Descrierea CIP a Camerei Naţionale a Cărţii

Manualul Judecătorului pentru cauze penale / Mihai Poalelungi, Igor Dolea, Tatiana Vîzdoagă [et al.]; coord. ed.: Mihai Poalelungi [et al.]. Ed. I. – Ch. : S. n., 2013 (Î.S. F.E.-P. «Tipografia Centrală»). – 1192 p.

3000 ex.

ISBN 978-9975-53-231-0.

343+341.6(082)

© Asociaţia Judecătorilor din Moldova, 2013

ISBN 978-9975-53-231-0.

COORDONATORII EDIŢIEI:

Mihai Poalelungi, doctor în drept, Președintele Curții Supreme de Justiție a RM

Igor Dolea, doctor habilitat, profesor universitar, judecător la Curtea Constituțională

Diana Sîrcu, doctor în drept, conferențiar universitar

AUTORI:

1. Mihai Poalelungi – doctor în drept, Preşedinte al Curţii Supreme de Justiţie a RM.
2. Constantin Gurschi – judecător, vicepreşedinte al Curţii Supreme de Justiţie a RM, Preşedinte al Colegiului penal al CSJ.
3. Petru Ursache – judecător, vicepreşedinte al Colegiului Penal al CSJ.
4. Elena Covalenco – judecător al Colegiului penal al CSJ.
5. Ion Arhiliuc - judecător al Colegiului penal al CSJ.
6. Nicolae Gordilă – judecător al Colegiului penal al CSJ.
7. Tudor Popovici – ex-judecător al Colegiului penal al CSJ.
8. Ghenadie Nicolaev - judecător al Colegiului penal al CSJ.
9. Iurie Diaconu – judecător al Colegiului penal al CSJ.
10. Eduard Ababei – judecător, vicepreședinte al Curții de Apel Bălți, Președinte al Colegiului Civil, Comercial și de Contencios Administrativ al CA Bălți, Președinte al Consiliului Institutului Național al Justiției din RM
11. Oleg Sternioală – judecător, președinte al judecătoriei Buiucani, mun. Chișinău
12. Maria Ghervas – judecător al judecătoriei Botanica, mun. Chișinău
13. Andrei Pîntea – prim-adjunct al Procurorului General al RM.
14. Igor Serbinov – adjunct al Procurorului General al RM.
15. Ruslan Popov – procuror interimar, Procuratura Anticorupție.
16. Valentin Lastaveţchi – Şeful Secretariatului Curţii Supreme de Justiţie a RM.
17. Radu Panţîru – jurist, Curtea Europeană a Drepturilor Omului.
18. Igor Dolea – doctor habilitat, profesor universitar, judecător al Curții Constituționale
19. Diana Sîrcu – doctor în drept, conferenţiar universitar.

20. Oleg Balan – doctor habilitat, profesor universitar, vicerector al Academiei de administrare publică de pe lîngă Preşedintele RM.
21. Iurie Sedleţchi – doctor în drept, profesor universitar, rector al Universităţii de Studii Europene din Moldova.
22. Tatiana Vîzdoagă – doctor în drept, conferenţiar universitar.
23. Sergiu Brînză – doctor habilitat, profesor universitar.
24. Dumitru Roman – doctor în drept, conferenţiar universitar.
25. Vasile Rotaru – doctor în drept, conferenţiar universitar.
26. Mariana Grama – doctor în drept, conferenţiar universitar.
27. Vitalie Stati – doctor în drept, conferenţiar universitar.
28. Igor Hadîrcă – doctor în drept, conferenţiar universitar.
29. Elena Croitor – doctor în drept, lector universitar.
30. Ana Gîrlea – magistru în drept, lector universitar.
31. Sergiu Ursu – magistru în drept, lector superior.

Cuvînt-înainte

Judecătorul prin excelenţă reprezintă garantul respectării şi aplicării corecte şi echitabile a legii. Or, această misiune este realizată numai prin perseverenţă, integritate şi independenţă, pregătire continuă, informare şi cercetare privind cele mai noi şi bune practici în domeniul justiţiei penale. Şi toate acestea – pentru asigurarea eficientă a respectării drepturilor omului şi acordării satisfacerii echitabile în cazul violării acestora – condiţii inerente existenţei unei societăţi moderne şi democratice cum tinde a deveni Republica Moldova.

Prioritatea naţională de integrare europeană ne propulsează spre dezvoltarea conceptului unei justiţii penale umanizate şi racordate la înaltele standarde de responsabilizare şi exigenţă profesională a organelor de ocrotire a normelor de drept care devin instituţii-garanţii ale statului de drept şi protecţie a individului. Astfel, principiile enunţate de Convenţia Europeană a Drepturilor Omului devin din ce în ce mai mult parte integrantă a metodologiei de lucru a judecătorului, procurorului şi ofiţerului de urmărire penală – fapt care ne permite să sperăm că sistemul penal din Republica Moldova va deveni treptat unul care să răspundă cu adevărat necesităţilor societăţii.

Anume aceste premise au determinat instituţiile din sectorul justiţiei să reinventeze conceptul de cooperare prin aprobarea şi implementarea Strategiei de Reformare a Sectorului Justiţiei 2011-2016 – document înalt apreciat de către partenerii de dezvoltare ai Republicii Moldova – care la Pilonul II stabileşte drept obiectiv: eficientizarea mecanismelor aplicate în cadrul justiţiei penale pentru asigurarea securităţii fiecărei persoane şi diminuarea nivelului de criminalitate. Or, prin atingerea indicatorilor de performanţă prioritari ca: eficientizarea procesului de investigaţie prejudiciară, consolidarea profesionalismului şi independenţei procuraturii, consolidarea capacităţilor profesionale de investigare a infracţiunilor instituţiilor investite prin lege cu această competenţă, consolidarea respectării drepturilor victimelor infracţiunii, analiza, constatarea şi soluţionarea obiectivă a încălcărilor sistemice şi sancţionarea acestora – reformarea justiţiei penale va oferi o plusvaloare esenţială pentru fortificarea încrederii cetăţenilor în justiţia din Republica Moldova.

În contextul elaborării şi implementării Strategiei de Reformare a Sectorului Justiţiei 2011-2016, actorii importanţi din domeniul justiţiei penale (reprezentanţi ai corpului judecătoresc, ai procuraturii, ai mediului academic dar şi ai societăţii civile) identifică zilnic în comun modalităţi de reformare şi de ajustare a cadrului normativ naţional şi instituţional, precum şi principiilor practicii judiciare penale conform celor mai bune experienţe internaţionale în domeniu. În acest sens, Manualul va aduce o contribuţie semnificativă prin cercetarea

problematicilor enumerate mai sus, identificate în procesul de desfăşurare a urmăririi penale şi de aplicare a normelor materiale ale dreptului penal.

Necesitatea unui asemenea Manual este iminentă întrucît acesta va deveni un instrument deosebit pentru practicieni în vederea redescoperirii şi studierii aprofundate a problematicii aplicării normelor penale în contextul modificărilor cadrului normativ actual dar, şi pentru teoreticieni - de a cerceta îndeaproape tendinţele aplicării în practică a legii penale şi dezvoltarea ştiinţei penale.

Vreau să cred că Manualul – contribuţie a unor personalităţi marcante precum sunt autorii acestuia – va fi o platformă care va oferi soluţii zilnice judecătorilor, procurorilor, ofiţerilor de urmărire şi altor actori implicaţi în înfăptuirea justiţiei penale în diferite situaţii dificile, dar şi pentru a dezvolta o jurisprudenţă uniformă şi previzibilă. Or, astăzi stabilirea şi aplicarea pedepselor nu mai sunt singurele prerogative ale unui judecător sau procuror cu rol activ în investigarea şi incriminarea unei fapte prejudiciabile. Astăzi este nevoie de implicare activă a acestora în procesul de formare profesională continuă pentru obţinerea cunoştinţelor de excelenţă şi pentru dezvoltarea abilităţilor de identificare şi de aplicare a celor mai eficiente soluţii pentru a asigura diminuarea criminalităţii şi prevenirea acesteia, iar Manualul este o sursă apreciabilă care va contribui inevitabil la realizarea acestor obiective.

Cu consideraţiune,

Oleg EFRIM

Ministrul Justiţiei al Republicii Moldova

INTRODUCERE

Lucrarea are ca obiectiv asigurarea corpului de magistrați, dar și a oricărui jurist, cu un instrument de lucru util în domeniul justiției penale.

Principiul statului de drept, consfințit în art. 1 din Constituție, garantează o justiție penală echitabilă, fapt ce impune obligația de a supraveghea, în permanență, în ce măsură normele materiale și procesuale corespund prevederilor constituționale. Prin urmare, asigurarea aplicării uniforme a normelor penale este un deziderat firesc al oricărui sistem judiciar democratic. Colaborarea dintre doctrină și jurisprudență este un proces evident și inevitabil pentru identificarea soluțiilor optimale, ce au ca obiectiv drepturile omului și lupta cu criminalitatea. Din aceste considerente, procedura penală este numită și un „drept constituțional în acțiune".

În lucrare, materialul este expus după metoda logică, sintetizat în funcție de problemele de drept care, în opinia autorilor, pot prezenta interes pentru magistrați.

După cum e și firesc, sunt abordate aspectele generale ce țin de accesul la justiție, pornind de la faptul că în materie penală este pus în joc un ansamblu de principii și valori, primordială fiind demnitatea umană. În materie penală accesul la justiție poartă un caracter specific, determinat atît de dreptul acuzatului la un proces echitabil, cît și de obligația pozitivă a statului de a reacționa prompt la orice faptă infracțională, astfel protejînd drepturile victimei.

Dreptul la apărare este statuat, de asemenea, în categoria celor protejate de Convenția Europeană a Drepturilor Omului, fiind caracterizat prin componentele sale ce țin de dreptul de a dispune de facilitățile necesare apărării, dreptul la autoapărare, dreptul la alegerea avocatului, dreptul la asistența gratuită a unui avocat.

În mod individual, fapt regăsit în art. 6 par.2 din Convenția Europeană a Drepturilor Omului, se distinge prezumția de nevinovăție care, în general, este un drept protejat de CEDO și de Constituție, iar în particular constituie și o regulă a probatoriului prin postulatul in dubio pro reo.

Ca garanții ale procesului echitabil, justițiabilul național beneficiază de principiul contradictorialității care, la rîndul său, determină o altă garanție, cum ar fi „egalitatea armelor", asigurînd dreptul acuzatului la martori și la alte mijloace de probă.

Cu certitudine, autoritățile naționale sunt conștiente de obligația asigurării unei celerități a procesului penal, fapt confirmat de normele procedurale și extra-procedurale adoptate în Republica Moldova, norme care asigură respectarea dreptului la un termen rezonabil al procesului.

Ca finalitate a procesului judiciar, o importanță primordială are calitatea actului de justiție – act ce va asigura autoritatea de lucru judecat. Calitatea actului de justiție are un impact nu numai asupra intereselor justiției, ce derivă din dreptul la un proces echitabil, dar și pentru garantarea nereluării arbitrare a urmăririi penale, sau a judecării persoanei pentru aceeași faptă. Principiul non bis in idem și-a găsit aria de aplicare în dreptul național, chiar dacă au existat mai multe dezbateri în acest sens.

În conformitate cu art. 4 din Constituție și art. 7 CPP, reglementările internaționale în domeniul drepturilor și libertăților fundamentale își găsesc o aplicabilitate directă în procesul penal. Este firesc ca în cea mai mare măsură să se aplice Convenția Europeană a Drepturilor Omului și jurisprudența CtEDO. În acest aspect, judecătorul național este primul judecător al Convenției, determinat prin efectul autorității de lucru interpretat. Potrivit efectului respectiv, judecătorul național este obligat să aplice dispozițiile Convenției prin prisma interpretărilor date de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului. În cadrul procesului sunt utilizate și alte instrumente internaționale în domeniul extrădării, transferului de proceduri, transferului persoanelor condamnate ș.a.

În activitatea de exercitare a justiției, cunoașterea normelor materiale și procesuale și a jurisprudenței internaționale și naționale, deși este o condiție imperativă, nu este una suficientă. Judecătorului îi sunt înaintate cele mai înalte exigențe de moralitate. În special, acestea se referă la prioritatea îndatoririlor judecătorești față de orice alte activități ale judecătorului; înalta responsabilitate și conștiință ale judecătorului; asigurarea calității actului de justiție. În acest scop, este important ca magistrații naționali să dispună de instrumentele internaționale referitoare la comunicarea cu mass-media, atît direct cît și prin intermediul purtătorului de cuvînt; accesul presei la ședințele de judecată; dreptul la replică al magistratului ș.a.

Libertatea și siguranța persoanei, inviolabilitatea vieții private și alte valori constituie obiectul activității în cadrul controlului judiciar al procedurii prejudiciare. Îndeosebi, pentru activitatea eficientă a judecătorului de instrucție, este necesară abordarea unor instituții ca Habeas corpus, inviolabilitatea domiciliului; secretul comunicărilor; dreptul de proprietate ș.a. Ținînd cont de bogata jurisprudență a Curții Europene a Drepturilor Omului în materia art. 5 din Convenție, judecătorul național trebuie să fie familiarizat cu cele mai importante hotărîri în domeniul libertății individuale, inclusiv în ceea ce ține de temeiurile de aplicare a detenției, bănuiala rezonabilă, termenul de a compărea în fața judecătorului, motivarea hotărîrii, aplicarea alternativelor la arest ș.a.

Nucleul procesului penal este interesul public. Pe parcursul derulării procesului pot fi afectate și anumite drepturi ce țin de domeniul privatului. Cu toate că instituțiile amenzii judiciare și a sechestrului sunt, prin natura lor, complementare scopului procesului penal, aplicarea acestora asigură realizarea scopului procesului penal.

Inviolabilitatea domiciliului și secretul comunicărilor sunt evidențiate în manual în capitole separate pornind de la aplicabilitatea practică a acestor instituții. Există o suficientă jurisprudență a CtEDO în privința Republicii Moldova, în materia art. 8 din Convenție, în care Curtea a constatat deficiențe în legislație, dar și în comportamentul autorităților. Hotărîrile în care au fost constatate anumite deficiențe legislative (Cerbu, Iordache, Mancevschi ș.a.) au determinat autoritățile naționale să intervină cu anumite modificări atît în legislație, cît și în practica de aplicare.

Modificările legislative au vizat și normele ce țin de examinarea cauzei în prima instanță. Simplificarea justiției, cu asigurarea tuturor garanțiilor procesuale pentru acuzat, rămîne a fi unul din obiectivele reformei procedurii penale. În acest aspect, instituția judecării cauzei penale în baza probelor administrate la urmărirea penală va contribui la respectarea termenului rezonabil al procesului. Utilizarea corectă a instituției, îndeosebi la aplicarea pedepsei, este o sarcină actuală pusă în fața judecătorului. În același sens pot fi menționate instituțiile renunțării la învinuire, modificării învinuirii în ședința de judecată, prezentării probelor suplimentare și renunțării la probe.

Etapa centrală a examinării în fond este cercetarea judecătorească. Veridicitatea datelor expuse în sentință este într-o dependență directă și indispensabilă de plenitudinea cercetării judecătorești. Bogata jurisprudență a Curții Europene în materia art. 6 din Convenție a servit ca un izvor de drept atît la elaborarea normelor procesuale, cît și la identificarea unor soluții în activitatea practică. Astfel de instituții ca dreptul de a participa la proces și condițiile examinării cauzei penale în lipsă; condițiile utilizării martorului anonim și a mărturiilor anonime; independența experților; măsurile de protecție a victimelor etc. sunt instituții europene care și-au confirmat viabilitatea în procedura națională.

În materia căilor de atac, legislatorul vine cu anumite modificări și concretizări ce au ca obiectiv asigurarea eficientizării justiției și consolidării garanțiilor procedurale. Căile de atac tradiționale (apelul și recursul) sunt utilizate pe larg de justițiabili, fapt ce a permis obținerea unei bogate jurisprudențe naționale în materie penale. Unele instituții, cum ar fi Recursul în interesul legii sau Revizuirea cauzei în urma pronunțării hotărîrii de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului au ca obiectiv asigurarea securității raporturilor juridice și

a excluderii procedurii consecinţelor negative provocate de o hotărîre contrară Convenţiei Europene a Drepturilor Omului.

Modificarea legii materiale, determinată de apariţia unor noi articole în Codul penal, impune o unică abordare în justiţie a aspectelor calificării infracţiunilor. Aceasta are importanţă mai mare, cu atît cu cît criminalitatea capătă diferite forme determinate de internaţionalizarea şi globalizarea fenomenului. Pentru judecătorul naţional este esenţial să aibă la dispoziţie materiale utile pentru o calificare corectă a faptelor, îndeosebi în domenii ce ţin de infracţiuni contra vieţii persoanei, infracţiuni de corupţie, economice etc.

Diversificarea procedurilor penale în funcţie de persoana acuzată sau de fapta produsă este o abordare contemporană firească. Este cert că realitatea determină apariţia unor noi proceduri sumare, ce au ca sarcină contribuţia la accelerarea procesului, garantînd drepturile persoanei.

Internaţionalizarea criminalităţii impune statele să coopereze în scopul unei investigări eficiente a crimelor. Instituţiile asistenţei juridice internaţionale în materie penală au devenit parte componentă a sistemelor naţionale de drept, avînd un rol primordial în efectuarea investigaţiilor şi identificarea făptuitorilor. În acest scop, judecătorii naţionali sunt chemaţi să aplice corect normele în materie de comisii rogatorii, extrădare, recunoaştere a hotărîrilor penale ale instanţelor judecătoreşti străine ş.a.

Instanţele judecătoreşti beneficiază de sisteme ce facilitează examinarea în termen a cauzelor, în acelaşi timp asigurînd o repartizare aleatorie a dosarelor. Pornind de la faptul că progresul tehnico-ştiinţific este unul continuu, judecătorii trebuie să beneficieze de sistemele informaţionale propriu-zise, precum şi de instrumente de lucru cu acestea. Prin urmare, în manualele judecătorilor se vor regăsi şi recomandări care nu au referinţă directă la jurisprudenţă, dar sunt utile pentru utilizarea sistemelor informaţionale şi, în consecinţă, pentru buna funcţionare a justiţiei.

În final, ne exprimăm speranţa că materialul ce urmează va constitui un instrument util pentru judecătorii naţionali.

Alexandru Tănase
Preşedintele Curţii Constituţionale

Igor Dolea
Profesor universitar, doctor habilitat,
Judecător la Curtea Constituţională

INTRODUCTION

The present work aims to provide the body of magistrates, but also any lawyer, with a useful tool in the field of criminal justice.

The principle of rule of law, enshrined in Article 1 of the Constitution, guarantees an equitable criminal justice, imposing the obligation to supervise, permanently, to what extent the material and procedural norms correspond to the constitutional provisions. Therefore, ensuring the uniform application of criminal norms is a natural desideratum of any democratic judicial system. The collaboration between the doctrine and jurisprudence is an evident and unavoidable process for the identification of the best solutions focusing on human rights and prevention of criminality. For these reasons, the penal procedure is also called a "constitutional right in action".

In the book, the material is laid out logically, synthesized by law issues, which, in the authors' opinion, may be of interest to magistrates.

As a matter of course, the work addresses the general aspects on the access to justice, emerging from the fact that, the penal matters deal with a set of principles and values of which primary is human dignity. In the criminal field, the access to the courts has a specific character, determined both by the right of the accused to an equitable trial, and by the positive obligation of the state to react promptly to any crime, thus protecting the victim's rights.

The right to defence is also stated among the rights protected by the European Convention on Human Rights, characterized by its elements relating to the right of having the facilities necessary for defence, the right to defend himself in person, the right to choose a lawyer, the right to free legal assistance.

Particularly distinguished is the presumption of innocence, provided for in Article 2 paragraph 6 of the European Convention on Human Rights, which in general, is a right protected by the European Court on Human Rights and the Constitution, and in particular is a rule of evidence by the postulate in dubio pro reo.

As guarantees of the fair trial, the national litigant benefits from the principle of contradictoriality which determines another safeguard, „the equality of arms", ensuring the right of the accused to witnesses and other means of evidence.

Assuredly, the national authorities are aware of the obligation to ensure celerity to the criminal process, fact confirmed by the procedural and extra-procedural norms adopted in the Republic of Moldova, respecting the right to a trial within reasonable time.

As a final cause of the judicial trial, capital importance is assigned to the quality of the act of judgement – which will ensure the authority of the matter judged. The quality of the act of judgement has impact not only on the justice's interests, emerging from the right to a fair trial, but also on the guarantee of preventing the arbitrary resuming of the criminal investigation or the multiple judgement of a person for the same offense. The principle non bis in idem has its scope of application in the national law, though there were many debates on the matter.

In accordance with the Article 4 of the Constitution and Article 7 of the Criminal Procedure Code, the international regulations on the fundamental rights and freedoms are directly applicable in the criminal procedure. It is only natural that, to the greatest extent, the European Convention on Human Rights and the jurisprudence of the European Court of Human Rights shall be applied. In this matter, the national judge is the first judge of the Convention, determined by the effect of res interpretata authority. According to this effect, the national judge is obliged to apply the provisions of the Convention through the prism of interpretations given by the European Court of Human Rights. Within the process, there are also used international tools in the extradition field, transfer of procedures, transfer of condemned prisoners etc.

In the execution of justice, the knowledge of material and procedural norms and of national and international jurisprudence, though not an imperative requirement, is still not sufficient. The judge is required to assume the highest moral demands. These refer, in particular, to the priority of the judicial obligations over any other activities of a judge; the high responsibility and conscience of a judge; ensuring quality to the act of judgement. For this purpose, it is important for the national magistrates to have international tools on communication with mass-media, both directly and through a spokesman; access of press to proceedings; the magistrate's right to reply etc.

The freedom and security of a person, inviolability of private life and other such values constitute the object of activity within the judicial control of the pre-trial procedure. For an efficient activity of the instruction judge, it is particularly necessary to address certain institutions as Habeas corpus, inviolability of dwelling; secrecy of communications; right to property etc. Considering the ample jurisprudence of the European Court of Human Rights as in the matter of Article 5 of the Convention, the national judge is required to be acquaint with the most important decisions on individual freedom, including the grounds to apply detention, reasonable suspicion, term to appear in court, justification of a decision, application of the alternatives to the arrest etc.

The core of the criminal process is the public interest. During the process, certain private rights may be affected. Although the institutions of judicial fine and seizure of goods are, by virtue, complementary to the purpose of the criminal process, the application thereof ensures the achievement of the mentioned purpose.

The inviolability of dwelling and the secrecy of communications are highlighted in the manual by separate chapters beginning with the applicability of these institutions. There is sufficient jurisprudence of the European Court of Human Rights concerning the Republic of Moldova, in the Article 8 of the Convention, in which the Court found deficiencies in legislation, and in the conduct of the authorities. The decisions comprising certain legislative deficiencies (Cerbu, Iordache, Mancevschi etc) made the national authorities to intervene with amendments both in legislation, and in practice.

The legislative amendments have addressed also the rules on cause examination in the first instance. The simplification of justice, ensuring all the procedural safeguards for the accused, remains one of the objectives for the penal reform. In this matter, the institution of judging the penal cause on the basis of evidence administered in the criminal investigation will contribute to the observance of reasonable procedural term. The correct use of the institution, particularly in the application of penalty, is a current task for the judge. In the same context may be mentioned the institutions of renunciation of the accusation, changes on accusation in court, presentation of supplementary evidence and renunciation of evidence.

The central stage of the substantive examination is the judicial investigation. The truthfulness of the data presented in the sentence is directly and indispensably dependent on completeness of judicial investigation. The rich jurisprudence of the European Court in the matter of Article 6 of the Convention served as a source of law both in the elaboration of procedural norms, and in the identification of certain solutions in practice. Institutions as the right to participate in trial and the conditions of examining penal cause in absence; the conditions to use the anonymous witness and testimonies; the independence of the experts; measures to protect the victims etc. represent European institutions which confirmed their viability in the national procedure.

In the field of means of appeal, the legislator brings certain amendments and clarifications aiming at ensuring the efficiency of the justice and consolidation of the procedural guarantees. The traditional means of appeal (appeal and recourse) are largely used by litigants, which lead to ample national jurisprudence in criminal matters. Certain institutions as referral in the interests of the law or review of the cause following the decision of the European Court

of Human Rights aim to ensure the security of the judicial relations and exclusion of the procedure on negative consequences caused by a decision contrary to the European Convention on Human Rights.

The amendment of material law, determined by new articles in the Criminal Code, imposes a single approach in justice of the aspects to qualify crimes. Its importance is increasingly greater as criminality gets different forms due to the internalization and globalization of the phenomenon. For the national judge it is important to have at disposal useful materials for a correct qualification of the offenses, especially in view to crimes against a person's life, corruption, economic crimes etc.

Distinguishing criminal procedures according to the person accused or offense is a natural contemporary approach. Certainly, the reality determines the emergence of new concise procedures contributing to the acceleration of the process, securing the rights of the person.

Internationalization of the criminality compels the states to cooperate for an efficient investigation of crimes. The institutions of the international legal assistance in the criminal area have become a component of the national legal systems, with the primary role of conducting investigations and identification of the offenders. For the same objective, the national judges are summoned to apply correctly the rules on letters rogatory, extradition, recognition of criminal decisions of foreign courts etc.

The courts benefit from systems that enable the timely examination of causes, ensuring at the same time an aleatory distribution of the files. Given the ongoing technical and scientific progress, the judges should have at disposal proper informational systems, as well as working tools therewith. Therefore, the judges' manuals will comprise recommendations with no direct reference to jurisprudence, however useful for the utilisation of informational systems, and, subsequently, for a good functioning of the justice.

At the end, we express our hope that the following material will constitute a helpful tool for the national judges.

Alexandru Tănase
President of the Constitutional Court

Igor Dolea
Professor, habilitated doctor
Judge of the Constitutional Court

PREFAŢĂ

O veche maximă latină spune: „Pedepseşte-l pe unul ca să-i îndrumi pe o sută”. Astăzi scopul nu mai scuză mijloacele, acestea trebuie adaptate la valorile umane, determinate de principiile toleranţei, umanismului şi raţionalismului. Umanitatea a intrat în epoca „drepturilor omului”, în care au fost abolite sclavia, pedeapsa capitală şi este declarată toleranţă „zero” faţă de actele de tortură.

Orice proces penal trebuie să respecte demnitatea umană a fiecărui individ implicat în el. Indiferent de motivele plasării unui om în custodia autorităţilor sale, statul devine responsabil pentru orice act care-i lezează demnitatea acestuia. Lipsirea de libertate nu mai poate fi operată în baza unor motive şablonate şi prestabilite, dar cu adevărat decisă cu titlu excepţional, determinat de circumstanţele specifice cauzei. Iar prezumţia nevinovăţiei trebuie să planeze asupra fiecărei faze a procedurii aidoma unei artere, care alimentează tot sistemul procesului penal - *in dubio pro reo*. Pentru aceste motive, judecătorul nu este călăul nemilos care decide soarta omului, ci membrul corpului înţelepţilor, care veghează pentru neadmiterea abuzurilor şi fărădelegilor.

În prezent, respectul pentru drepturile omului reprezintă nu doar o realitate filosofică, politică sau sociologică, specifică epocii anterioare, dar în special o realitate juridică exprimată prin norme de drept internaţional. Acestea impun un anumit tip de comportament, instituind un veritabil sistem de garanţii procedurale în materie penală, menite să excludă la maximum ilegalitatea. Aceste garanţii au vocaţia nu de a proteja un criminal, dar drepturile sale. Dacă o eroare judiciară în alte materii poate fi reparată eventual prin despăgubire pecuniară, erorile procesului penal provoacă de cele mai multe ori consecinţe iremediabile, fiind în joc soarta unui om.

Potrivit raportului anual de activitate al Curţii Europene a Drepturilor Omului pentru anul 2012, Moldova se află printre primele 9 ţări cu cele mai multe cereri depuse la Curte – 3250 de cereri pendinte (2,5%). În perioada anilor 2001-2012 în privinţa Moldovei au fost emise 229 de hotărîri, statul nostru fiind obligat să le achite reclamanţilor prejudicii materiale, morale şi judiciare în valoare totală de circa 13 milioane de Euro. Printre aceste condamnări figurează constatări ruşinoase de acte de tortură, tratament inuman şi degradant, condiţii inacceptabile de detenţie, precum şi serioase carenţe procedurale, în special încălcări ale procesului echitabil, privări ilegale de libertate, percheziţii şi ascultări telefonice incompatibile cu dispoziţiile convenţionale, anchete ineficiente.

Numărul mare al sancţionărilor, aplicate în mod repetat Republicii Moldova de către Curte pentru încălcări prevăzute de Convenţia europeană a drepturilor omului, este dova-

da necunoaşterii pe plan intern a efectelor hotărîrilor CEDO sau a neglijării acestora. Indiferent dacă este cauzată de ignoranță sau de reavoință, această atitudine a funcționarilor față de cetățean erodează nu doar imaginea internațională a Republicii Moldova, dar și încrederea contribuabilului în instituțiile statului. Convins că nu i se va face dreptate la el în țară, cetățeanul moldovean tot mai des apelează la Strasbourg, pedepsind astfel propriul stat pentru funcționare defectuoasă a instituțiilor de drept și pentru nerespectarea angajamentelor internaționale asumate. Doar adoptînd și aplicînd regulile unanim acceptate, Republica Moldova va reuși să-și șteargă numele din rușinoasa listă a țărilor, în care încălcarea drepturilor omului este un lucru obișnuit.

În serviciul justiţiei,
Mihai Poalelungi

FOREWORD

An old Latin maxim says: „Punish one to guide a hundred." Today the end does not justify the means anymore. They must be adapted to human values determined by the principles of tolerance, humanism and rationalism. Mankind has entered the „human rights era" where slavery and capital punishment have been abolished, and there is no tolerance to torture.

Any criminal proceedings must respect the human dignity of every individual involved therein. Regardless of the reasons for placing an individual in custody, the State is responsible for any act that would violate his dignity. Duress cannot be operated on default and template grounds; the respective decision has to be taken on basis of the circumstances of every single case. Presumption of innocence must be considered during each phase of the procedure like an artery supplying the entire trial system – *in dubio pro reo*. For these reasons, the judge is not a ruthless executioner deciding on a human fate, but a member of the Panel of the Wise, watching for preventing any abuse and transgression.

Currently, the respect for human rights is not only a philosophical, political or sociological reality specific to past times, but also a particular legal reality expressed by the rules of international law. They require a certain type of behaviour, establishing a genuine system of criminal procedural safeguards designed to exclude illegality to the greatest extent. These guarantees are not meant to protect a criminal, but rather his rights. If a judicial error in civil cases may possibly be repaired through pecuniary compensation, errors within criminal trials often cause irreparable consequences because human fate is at stake.

According to the annual report of the European Court of Human Rights for 2012, the Republic of Moldova was among the first nine countries with the most applications lodged before the Court with 3250 pending applications (2.5%). From 2001 until 2012, 229 judgments were issued in respect of the Republic of Moldova. Our state had to pay the applicants compensation for pecuniary and non-pecuniary damage, as well as for costs and expenses, totaling to approximately 13 million euros. Among these findings there are shameful statements concerning acts of torture, inhuman and degrading treatment, unacceptable conditions of detention and serious procedural shortcomings, such as violations of right to a fair trial, unlawful confinement, searches and wiretapping incompatible with the provisions of the Convention, and inefficient investigations.

The large number of sanctions applied repeatedly in respect of the Republic of Moldova by the Court for violations of the European Convention on Human Rights is a proof of

ignorance, at national level, of the ECHR judgments' effects or of neglecting them. Whether due to ignorance or malevolence, the officials' attitude towards the citizen not only erodes the international image of the Republic of Moldova, but also the taxpayer's confidence in state institutions. Being absolutely convinced of lack of justice in their country, Moldovan citizens increasingly appeal to Strasbourg, thus punishing their own State for the malfunctioning of institutions of law and for failure to respect its international commitments. Only by admitting, adopting and applying generally accepted rules, the Republic of Moldova will be able to withdraw its name from the infamous list of countries where violation of human rights is commonplace.

In service of justice,

Mihai Poalelungi

CUPRINS

Cuvînt-înainte **5**
Itroducere **7**
Introduction **11**
Prefață **15**
Foreword **17**

TITLUL 1. GARANȚIILE JURIDICE ALE UNUI PROCES ECHITABIL **23**
§ 1. Accesul la justiție **(M. Poalelungi, D. Sîrcu)** 23
§ 2. Dreptul la apărare **(M. Poalelungi, D. Sîrcu)** 34
§ 3 Dreptul la tăcere **(A. Pîntea, I. Dolea)** 48
§ 4. Prezumția nevinovăției **(I. Dolea)** 56
§ 5. Contradictorialitatea procesului penal **(E. Ababei, T. Vîzdoagă)** 62
§ 6. Termenul rezonabil de examinare a cauzei **(T. Popovici, I. Dolea)** 68
§ 7. Publicitatea procesului penal **(Iu. Sedlețchi)** 76
§ 8. Oficialitatea procesului penal **(M. Ghervas, S. Ursu)** 78
§ 9. Calitatea actului de justiție: obligația de motivare a sentinței **(C. Gurschi, V. Rotaru)** 85
§ 10. *Non bis in idem* **(C. Gurschi, R. Popov)** 89
§ 11. Dreptul la un nivel dublu de jurisdicție în materie penală **(C. Gurschi, V. Rotaru)** 95

TITLUL 2. APLICAREA IZVOARELOR ÎN AFARA DREPTULUI INTERN **105**
§ 1. Reglementările internaționale **(D. Sîrcu, O. Balan)** 105
§ 2. Jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului **(M. Poalelungi, D. Sîrcu)** 127
§ 3. Aspectele justiției defectuoase identificate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în hotărîrile versus Moldova **(R. Panțîru)** 135
§ 4. Jurisprudența internă **(M. Poalelungi)** 151

TITLUL 3. ETICA JUDICIARĂ **158**
§ 1. Principiile etice generale ale conduitei judiciare **(T. Popovici)** 158
§ 2. Independența și imparțialitatea judecătorului **(T. Popovici)** 164
§ 3. Diligența judecătorului **(E. Croitor)** 171
§ 4. Marja de comunicare a judecătorului cu mass-media **(E. Croitor)** 180

TITLUL 4. CONTROLUL JUDICIAR AL PROCEDURILOR PREJUDICIARE ... 190
§ 1. *Habeas corpus* **(C. Gurschi, D. Roman)** ... 190
§ 2. Dreptul de proprietate **(C. Gurschi, D. Roman)** ... 221
§ 3. Inviolabilitatea domiciliului **(C. Gurschi, I. Dolea)** ... 240
§ 4. Secretul comunicațiilor **(C. Gurschi, I. Dolea)** ... 248

TITLUL 5. PUNEREA PE ROL A CAUZEI PENALE ... 258
§ 1. Trimiterea cauzei în judecată **(P. Ursache, T. Vîzdoagă)** ... 258
§ 2. Repartizarea cauzei pentru judecare **(P. Ursache, T. Vîzdoagă)** ... 259
§ 3. Examinarea listei probelor **(P. Ursache, T. Vîzdoagă)** ... 261
§ 4. Ședința preliminară **(O. Sternioală, T. Vîzdoagă)** ... 265

TITLUL 6. PROCEDURA ÎN FAȚA PRIMEI INSTANȚE ... 275
§ 1. Partea pregătitoare a ședinței de judecată **(E. Covalenco, T. Vîzdoagă)** ... 275
§ 2. Cercetarea judecătorească **(E. Covalenco, I. Dolea)** ... 288
§ 3. Modificarea acuzării în ședința de judecată (**I. Serbinov, T. Vîzdoagă)** ... 308
§ 4. Prezentarea probelor suplimentare, renunțarea la învinuire (**I. Serbinov, T.Vîzdoagă)** ... 315
§ 5. Soluționarea cauzei în procedura medierii ori împăcării părților (**I.Serbinov, I.Dolea**) ... 319
§ 6. Dezbaterile judiciare (**E. Covalenco, T. Vîzdoagă**) ... 323
§ 7. Examinarea acțiunii civile în procesul penal (**E. Covalenco, I. Dolea**) ... 334
§ 8. Deliberarea și adoptarea sentinței (**E. Covalenco, T. Vîzdoagă**) ... 352
§ 9. Pronunțarea încheierilor interlocutorii (**E. Covalenco, T. Vîzdoagă**) ... 377

TITLUL 7. CĂILE DE ATAC ... 379
§ 1. Apelul **(T. Popovici, I. Dolea)** ... 379
§ 2. Recursul ordinar **(E. Ababei, T. Vîzdoagă)** ... 392
§ 3. Recursul în anulare **(T. Popovici, T. Vîzdoagă)** ... 419
§ 4. Revizuirea cauzei în urma pronunțării hotărîrii de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului **(T.Popovici, I. Dolea)** ... 423
§ 5. Recursul în interesul legii **(T. Popovici, T. Vîzdoagă)** ... 429
§ 6. Revizuirea procesului penal **(O. Sternioală, T. Vîzdoagă)** ... 431

TITLUL 8. PARTICULARITĂȚILE EXAMINĂRII UNOR CATEGORII DE CAUZE 440
§ 1. Calificarea infracțiunilor **(C. Gurschi, I. Hadîrcă)** 440
§ 2. Infracțiuni contra vieții și sănătății persoanei **(I. Arhiliuc, S. Brînză)** 452
§ 3. Infracțiuni contra libertății, cinstei și demnității persoanei **(I. Arhiliuc, S. Brînză)** 517
§ 4. Infracțiuni sexuale **(T. Popovici, S. Brînză)** 553
§ 5. Tortura și tratamentele inumane sau degradante **(N. Gordilă, V. Stati)** 592
§ 6. Infracțiuni contra patrimoniului **(P. Ursache, S. Brînză)** 611
§ 7. Infracțiuni cibernetice/informatice **(Iu. Diaconu, V. Stati)** 702
§ 8. Infracțiuni în domeniul transporturilor **(N. Gordilă, V. Stati)** 731
§ 9. Infracțiuni economice **(Gh. Nicolaev, V. Stati)** 780
§ 10. Infracțiuni ecologice **(Iu. Diaconu, V. Stati)** 890
§ 11. Infracțiuni de corupție **(C. Gurschi, V. Stati)** 929
§ 12. Infracțiuni contra bunei desfășurări a activității în sfera publică (**R. Popov, V. Stati**) 979

TITLUL 9. PROCEDURI SPECIALE 1002
§ 1. Procedura în cauzele privind minorii **(N. Gordilă, V. Rotaru)** 1002
§ 2. Procedura aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical **(M. Ghervas, T. Vîzdoagă)** 1022
§ 3. Procedura privind acordul de recunoaștere a vinovăției **(N. Gordilă, V. Rotaru)** 1035
§ 4. Procedura de urmărire și judecare a infracțiunilor flagrante **(N. Gordilă, V. Rotaru)** 1045
§ 5. Procedura de examinare a infracțiunilor comise de persoane juridice **(N. Gordilă, A. Gîrlea)** 1055
§ 6. Procedura de restabilire a documentelor judiciare dispărute **(N. Gordilă, T. Vîzdoagă)** 1064

TITLUL 10. ASISTENȚA JURIDICĂ INTERNAȚIONALĂ ÎN MATERIE PENALĂ 1070
§ 1. Comisiile rogatorii **(Gh. Nicolaev, M. Grama)** 1070
§ 2. Extrădarea **(Gh. Nicolaev, M. Grama)** 1073
§ 3. Transferul persoanelor condamnate **(Gh. Nicolaev, M. Grama)** 1111
§ 4. Recunoașterea hotărîrilor penale ale instanțelor judecătorești străine **(Gh. Nicolaev, M. Grama)** 1121
§ 5. Transferul procedurilor penale **(Gh. Nicolaev, M. Grama)** 1125

TITLUL 11. UTILIZAREA MIJLOACELOR TEHNICE LA EXAMINAREA CAUZELOR PENALE 1134
§ 1. Repartizarea electronică aleatorie a dosarelor penale **(V. Lastavețchi)** 1134
§ 2. Audierea martorului în condiții speciale **(V. Lastavețchi, I. Dolea)** 1137
§ 3. Înregistrarea ședinței de judecată **(V. Lastavețchi)** 1152

TITLUL 12. PARTICULARITĂȚILE EXAMINĂRII CONTRAVENȚIILOR 1156
§ 1. Garanțiile juridice ale procesului contravențional **(E. Ababei, T. Vîzdoagă)** 1156
§ 2. Citarea **(Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)** 1163
§ 3. Actele preliminare **(Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)** 1167
§ 4. Cercetarea judecătorească **(Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)** 1170
§ 5. Hotărîrea judecătorească **(Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)** 1177
§ 6. Căile de atac **(Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)**. 1182

TITLUL 1. GARANŢIILE JURIDICE ALE UNUI PROCES ECHITABIL

§ 1. Accesul la justiţie (M. Poalelungi, D. Sîrcu)

Concept: Accesul la justiţie în materia penală constituie o garanţie fundamentală a unui proces echitabil, care presupune că fiecare individ are dreptul la examinarea acuzaţiilor în materie penală îndreptate împotriva sa de către un magistrat învestit de lege cu atribuţii speciale în acest sens. Dreptul individului de acces la justiţie constituie un aspect fundamental al dreptului la tribunal, alteori denumit ca fiind şi dreptul la judecător.

În special în materia penală, accesul la justiţie nu vizează doar nemijlocit posibilitatea individului de a compărea în faţa unui tribunal competent să decidă asupra acuzaţiilor îndreptate împotriva sa, dar de asemenea incumbă statului obligaţia pozitivă de a institui şi promova un ansamblu de garanţii particulare eficiente de procedură care în mod imperativ însoţesc cursul unei cauze penale.

Aceste garanţii, inerente valorilor de bază ale unei societăţi democratice, şi anume echităţii şi justiţiei, sunt legate de particularităţile procedurilor penale, ele referindu-se la reprimarea actelor prejudiciabile de o gravitate sporită, precum sunt infracţiunile, şi au ca finalitate stabilirea pedepselor, inclusiv aspre, făptuitorilor găsiţi vinovaţi.

În acest sens, anume în materia penală sunt puse în joc un ansamblu de principii şi valori specifice, precum condamnarea socială a faptelor de o periculozitate sporită, restabilirea echităţii sociale, protecţia societăţii contra atentatelor ilegale şi abuzive, pe de o parte, şi protecţia libertăţii şi demnităţii umane, protecţia individului contra arbitrariului, asigurarea drepturilor legitime ale persoanei acuzate, pe de altă parte.

Cadrul legal naţional: ***Constituţia RM*** în art. 20 denumit „Accesul la justiţie" stabileşte că orice persoană are dreptul la satisfacţie efectivă din partea instanţelor judecătoreşti competente împotriva actelor care violează drepturile, libertăţile şi interesele sale legitime; nici o lege nu poate îngrădi accesul la justiţie. Art. 21 cu titlul „Prezumţia nevinovăţiei" prescrie că orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată pînă cînd vinovăţia sa va fi dovedită în mod legal, în cursul unui proces judiciar public, în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanţiile necesare apărării sale.

CPP RM (în continuare - CPP) în art. 19 intitulat „Accesul liber la justiţie" prevede că orice persoană are dreptul la examinarea şi soluţionarea cauzei sale în mod echitabil, în termen rezonabil, de către o instanţă independentă, imparţială, legal constituită, care va acţiona în

conformitate cu prezentul cod; persoana care efectuează urmărirea penală şi judecătorul nu pot participa la examinarea cauzei în cazul în care ei, direct sau indirect, sunt interesaţi în proces; organul de urmărire penală are obligaţia de a lua toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă şi obiectivă, a circumstanţelor cauzei, de a evidenţia atît circumstanţele care dovedesc vinovăţia bănuitului, învinuitului, inculpatului, cît şi cele care îl dezvinovăţesc, precum şi circumstanţele care îi atenuează sau agravează răspunderea. În acelaşi timp, art. 25 al CPP RM cu denumirea „Înfăptuirea justiţiei – atribuţie exclusivă a instanţelor judecătoreşti" stabileşte că justiţia în cauzele penale se înfăptuieşte în numele legii numai de către instanţele judecătoreşti, constituirea de instanţe nelegitime este interzisă; nimeni nu poate fi declarat vinovat de săvîrşirea unei infracţiuni, precum şi supus unei pedepse penale, decît în baza hotărîrii definitive a instanţei de judecată, adoptată în condiţiile prezentului cod; competenţa instanţei de judecată şi limitele jurisdicţiei ei, modul de desfăşurare a procesului penal nu pot fi schimbate arbitrar pentru anumite categorii de cauze sau persoane, precum şi pentru o anumită situaţie sau pentru o anumită perioadă de timp; nimeni nu poate fi lipsit de dreptul de a-i fi judecată cauza de acea instanţă şi de acel judecător în competenţa cărora ea este dată prin lege; sentinţele şi alte hotărîri judecătoreşti în cauza penală pot fi verificate numai de către instanţele judecătoreşti respective în condiţiile prezentului cod; sentinţele şi alte hotărîri judecătoreşti ale instanţelor nelegitime nu au putere juridică şi nu pot fi executate.

Instrumentele internaţionale relevante: ***Declarația Universală a drepturilor omului*** stabileşte în art. 8 că orice persoană are dreptul să se adreseze în mod efectiv instanţelor judiciare competente împotriva actelor care încalcă drepturile fundamentale ce îi sunt recunoscute prin constituţie sau prin lege. În art. 10, Declaraţia consacră că orice persoană are dreptul, în deplină egalitate, să fie ascultată în mod echitabil şi public de un tribunal independent şi imparţial, care va hotărî fie asupra drepturilor şi obligaţiilor sale, fie asupra temeiniciei oricărei acuzaţii în materie penală îndreptată împotriva ei.

Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice stabileşte în art. 2 al. 3 că statele-părţi se angajează să garanteze că orice persoană ale cărei drepturi sau libertăţi recunoscute au fost încălcate, va dispune de o cale de recurs efectivă, chiar atunci cînd încălcarea a fost comisă de persoane acţionînd în exerciţiul funcţiunilor lor oficiale; să garanteze că autoritatea competentă, judiciară, administrativă ori legislativă sau orice altă autoritate competentă potrivit legislaţiei statului, va hotărî asupra drepturilor persoanei care foloseşte calea de recurs şi să dezvolte posibilităţile de recurs jurisdicţional; să garanteze că autorităţile competente vor da urmare oricărui recurs care a fost recunoscut ca justificat.

În art. 14 al. 1 Pactul Internaţional consacră expres dreptul la un tribunal atît cu privire la litigii în materie civilă, cît şi la acuzaţiile în materie penală, astfel toţi oamenii sunt egali în faţa tribunalelor şi curţilor de justiţie; orice persoană are dreptul ca litigiul în care se află să fie examinat în mod echitabil şi public de către un tribunal competent, independent şi imparţial, stabilit prin lege, care să decidă fie asupra temeiniciei oricărei învinuiri penale îndreptate împotriva ei, fie asupra contestaţiilor privind drepturile şi obligaţiile sale cu caracter civil; şedinţa de judecată poate fi declarată secretă în totalitate sau pentru o parte a desfăşurării ei, fie în interesul bunelor moravuri, al ordinii publice sau al securităţii naţionale într-o societate democratică, fie dacă interesele vieţii particulare ale părţilor în cauză o cer, fie în măsura în care tribunalul ar socoti acest lucru ca absolut necesar, cînd datorită circumstanţelor speciale ale cauzei, publicitatea ar dăuna intereselor justiţiei; cu toate acestea, pronunţarea oricărei hotărîri în materie penală sau civilă va fi publică, afară de cazurile cînd interesul minorilor cere să se procedeze altfel sau cînd procesul se referă la diferende matrimoniale ori la tutela copiilor.

Art. 14 al. 3 al Pactului internaţional prevede că orice persoană acuzată de comiterea unei infracţiuni penale are dreptul, în condiţii de deplină egalitate, la cel puţin următoarele garanţii: să fie informată în cel mai scurt termen, într-o limbă pe care o înţelege, şi în mod detaliat despre natura şi motivele acuzaţiei ce i se aduce; să dispună de timpul şi de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale şi să comunice cu apărătorul pe care şi-l alege; să fie judecată fără o întîrziere excesivă; să fie prezentă la proces şi să se apere ea însăşi sau să aibă asistenţa unui apărător ales de ea; dacă nu are apărător, să fie informată despre dreptul de a-l avea şi, ori de cîte ori interesul justiţiei o cere, să i se atribuie un apărător din oficiu, fără plată dacă ea nu are mijloace pentru a-l remunera; să interogheze sau să facă a fi interogaţi martorii acuzării şi să obţină înfăţişarea şi interogarea martorilor apărării în aceleaşi condiţii ca şi martorii acuzării; să beneficieze de asistenţa gratuită a unui interpret, dacă nu înţelege sau nu vorbeşte limba folosită la şedinţa de judecată; să nu fie silită să mărturisească împotriva ei însăşi sau să se recunoască vinovată.

Convenția europeană a drepturilor omului prevede în art. 6 § 1, consacrînd alături de alte garanţii ale unui proces echitabil şi accesul la justiţie, că orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în mod public şi în termen rezonabil, de către o instanţă independentă şi imparţială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor şi obligaţiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzaţii în materie penală îndreptate împotriva sa. Hotărîrea trebuie să fie pronunţată în mod public, dar accesul în sala

de şedinţă poate fi interzis presei şi publicului pe întreaga durată a procesului sau a unei părţi a acestuia, în interesul moralităţii, al ordinii publice ori al securităţii naţionale într-o societate democratică, atunci cînd interesele minorilor sau protecţia vieţii private a părţilor la proces o impun, sau în măsura considerată absolut necesară de către instanţă cînd, în împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiţiei.

Art. 6 § 3 priveşte în exclusivitate garanţiile în materia penală, prescriind că orice acuzat are dreptul: să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înţelege şi în mod amănunţit, despre natura şi cauza acuzaţiei aduse împotriva sa; să dispună de timpul şi de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale; să se apere el însuşi sau să fie asistat de un apărător ales de el şi, dacă nu dispune de mijloacele necesare remunerării unui apărător, să poată fi asistat gratuit de un avocat din oficiu, atunci cînd interesele justiţiei o cer; să audieze sau să solicite audierea martorilor acuzării şi să obţină citarea şi audierea martorilor apărării în aceleaşi condiţii ca şi martorii acuzării; să fie asistat gratuit de un interpret, dacă nu înţelege sau nu vorbeşte limba folosită la audiere.

Conţinutul şi aplicarea dreptului de acces la justiţie în sensul art. 6: Dreptul de acces la un tribunal nu este unul expres consacrat de prevedrile art. 6 § 1 din Convenţia europeană, el a fost determinat empiric şi fundamentat pe calea jurisprudenţială, pornind de la sintagma „orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale... de către o instanţă".

În speţa de referinţă *Golder c. Regatului Unit*,[1] Curtea Europeană pentru prima dată s-a referit la substanţa dreptului de acces la justiţie atît cu privire la aspectul civil, cît şi la aspectul penal al procedurii.

Astfel, Curtea a notat că art. 6 § 1 nu stabileşte în termene exprese dreptul de acces la un tribunal sau la o instanţă de judecată, el enunţă drepturi distincte care izvorăsc din aceeaşi idee de bază şi care, luate împreună, configurează un drept unic nedefinit *stricto sensu*.

Curtea a conchis că dreptul de acces la justiţie constituie un element inerent consacrat de art. 6, caracterele echităţii, publicităţii şi rezonabilităţii procedurilor judiciare neavînd nicio valoare în lipsa accesului propriu-zis.

Accesul la justiţie în materia penală citit în lumina art. 6 § 1 al Convenţiei europene prezintă aspecte particulare în comparaţie cu materia civilă, astfel actul internaţional garantează nu atît dreptul persoanei de a avea efectiv acces la un tribunal, cît dreptul individului de a conferi spre examinare unui magistrat învestit în baza legii orice acuzaţie de săvîrşire a unei fapte condamnabile penal înaintată împotriva sa.

[1] Speţa Golder contra Regatului Unit, hotărîrea din 21 februarie 1975, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57496 (vizitat la 27.01.2013).

În speţa *Malige c. Franţei*[2], Curtea Europeană a statuat că aplicarea pedeapsei de natură penală urmează a fi susceptibilă unui control din partea unui tribunal care satisface exigenţele art. 6 § 1.

Deci, cu referire la specificul penal al garanţiilor convenţional consacrate privind procesul echitabil, dreptul de acces la justiţie vizează prerogativă individului de a vedea acuzaţia înaintată lui supusă judecării de către un tribunal instituit în baza legii, independent şi imparţial; spre deosebire de materia civilă, individul nu se prezintă ca fiind iniţiatorul procesului, dar subiectul asupra căruia procesul este îndreptat, rolul de iniţiator revenind autorităţilor de stat competente, de regulă organelor de anchetă.

În acest sens, art. 6 § 1 al Convenţiei în materia penală vizează că ori de cîte ori se face o constatare cu privire la existenţa vinovăţiei unei persoane, această constatare trebuie să fie făcută de o instanţă care să asigure garanţiile unui proces echitabil.[3]

Exercitarea dreptului de acces la justiţie în materie penală, astfel cum şi în materie civilă, se referă atît la problemele de fapt, cît şi la problemele de drept, ridicate în cadrul speţelor conferite spre soluţionare în cadrul contenciosului european al drepturilor omului.

De exemplu, în speţa de referinţă *Deweer contra Belgiei*[4], Curtea Europeană a conchis că art. 6 § 1 priveşte acuzaţiile penale fundamentate în drept, dar şi în fapt.

Acelaşi raţionament a fost menţinut de Curte într-o altă speţă de referinţă – *Le Comte, Van Leuven şi De Meyere c. Belgiei*[5], astfel în materia acuzaţiilor penale, cît şi a contestaţiilor civile, art. 6 § 1 nu face distincţie între probleme de fapt şi cele de drept, ambele fiind cruciale pentru finalitatea procesului, dreptul la tribunal acoperind problemele de fapt în aceeaşi măsură precum şi cele de drept.

Dreptul la tribunal în materia penală se referă nu doar în exclusivitate la acuzaţiile penale astfel definite de legislaţia internă a statelor semnatare ale Convenţiei, deşi statele sunt în drept să reglementeze distincţia între dreptul penal şi cel adminsitrativ, o asemenea clasificare nu este decisivă pentru sistemul convenţional. Altfel spus, accesul la justiţie în materia penală poate privi şi procedurile care în virtutea dreptului intern sunt considerate contravenţionale, dar extinse de Curtea Europeană ca fiind penale în sensul protecţiei recunoscute de art. 6 § 1.

---

[2] Speţa Malige contra Franţei, hotărîrea din 23 septembrie 1998, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58236 (vizitat la 27.01.2013).

[3] Bogdan D., Selegean M., Roşianu C. şi alţii. Drepturi şi libertăţi fundamentale în jurisprudenţa Curţii europene a drepturilor omului. Bucureşti: All Beck, 2005, p. 229.

[4] Speţa Deweer contra Belgiei, hotărîrea din 27 februarie 1980, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57469 (vizitat la 27.01.2013).

[5] Speţa Le Comte, Van Leuven şi De Meyere contra Belgiei, hotărîrea din 23 iunie 1981, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57522 (vizitat la 27.01.2013).

În acest sens, în speţa de referinţă *Campbell şi Fell c. Regatului Unit*[6], magistraţii europeni au subliniat că în situaţia cînd statele contractante ar putea după propria discreţie să clasifice o infracţiune ca fiind contravenţie, astfel excluzînd fapta respectivă din domeniile protecţiei art. 6 şi a art. 7, aplicarea acestor prevederi ar fi subordonată voinţei lor suverane, latitudine care ar putea duce la rezultate incompatibile obiectivelor şi scopului Convenţiei.

Este de remarcat că accesul la justiţie în materie penală incumbă statelor obligaţia pozitivă de a organiza un sistem de asistenţă juridică gratuită şi eficientă în sensul bunei administrări a justiţiei. De exemplu, în speţa de referinţă *Artico c. Italiei*[7], Curtea a reiterat că sarcina Convenţiei este de a garanta drepturi nu teoretice şi iluzorii, dar practice şi efective, în mod particular aceasta priveşte dreptul la apărare în lumina locului proeminent al dreptului la un proces echitabil consacrat de art. 6 de la care derivă cel dintîi drept.

În speţa *Magee c. Regatului Unit*[8], Curtea a reiterat că refuzul autorităţilor de a acorda acuzatului acces la serviciile unui avocat pentru o perioadă îndelungată de timp, în situaţia cînd drepturile acuzatului ar fi în mod iremediabil prejudiciate, oricare ar fi justificarea acestui refuz, este incompatibil cu respectarea drepturilor acuzatului în lumina accesului la justiţie.

Pe de altă parte, calitatea serviciilor prestate de avocaţi în acordarea asistenţei juridice clienţilor acuzaţi de săvîrşirea actelor condamnabile penal, poate *per se* ridica chestiuni cu privire la eficienţa dreptului de acces la justiţie a individului, statul respondent fiind ţinut să-şi onoreze obligaţiile pozitive asumate în virtutea Convenţiei privind garanţiile unui proces penal echitabil. Totuşi, precum a conchis Curtea Europeană pe marginea speţei *Kamasinski contra Austriei*[9], statul nu poate fi responsabil pentru orice eroare comisă de avocatul numit în vederea acordării asistenţei juridice, aceasta rezultă din independenţa profesiunii juridice faţă de stat: apărarea constituie o legătură particulară între acuzat şi avocatul său indiferent dacă apărătorul a fost numit din oficiu sau remunerat în mod privat. Autorităţile naţionale competente sunt ţinute să intervină doar în situaţiile cînd eşecul apărătorului de a promova o reprezentare eficientă a intereselor individului este evidentă sau de o manieră suficientă pusă în atenţia lor.

Este de menţionat că dreptul de acces la justiţie în materia penală în sensul Convenţiei europene nu poate fi interpretat ca fiind dreptul persoanei de a cere să fie judecat un

[6] Speţa Campbell şi Fell contra Regatului Unit, hotărîrea din 28 iunie 1984, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57456 (vizitat la 27.01.2013).

[7] Speţa Artico contra Italiei, hotărîrea din 13 mai 1980, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57424 (vizitat la 27.01.2013).

[8] Speţa Magee contra Regatului Unit, hotărîrea din 06 iunie 2000, definitivă din 06 septembrie 2000, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58837 (vizitat la 27.01.2013).

[9] Speţa Kamasinski contra Austriei, hotărîrea din 19 decembrie 1989, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57614 (vizitat la 27.01.2013).

terţ pentru comiterea cărorva fapte condamnabile penal, precum şi ca fiind dreptul la *actio popularis*.

De exemplu, în speţa *Perez c. Franţei*[10], Curtea Europeană a subliniat că art. 6 al Convenţiei nu conferă individului niciun drept la o răzbunare privată sau la *actio popularis*, astfel dreptul de a face ca alte persoane să fie urmărite penal sau pedepsite pentru comiterea infracţiunilor, nu este susceptibil de a fi revendicat în mod independent, el fiind inseparabil legat de exercitarea dreptului victimei de a intenta acţiune civilă în faţa unui tribunal naţional.

În decizia de admisibilitate pe marginea speţei *Asociația victimelor terorismului c. Spaniei*[11], Curtea a reiterat că Convenţia nu garantează un drept de a institui proceduri penale împotriva terţilor, dreptul de acces la tribunal în sensul art. 6 nu se extinde asupra dreptului de a provoca urmărirea penală a altor persoane în vederea obţinerii condamnării acestora pentru faptele ilegale săvîrşite.

Într-o altă decizie de admisibilitate, pe marginea speţei *Dubowska și Skup c. Poloniei*[12], fosta Comisie Europeană a Drepturilor Omului a specificat că accesul la justiţie nu presupune dreptul de a institui o procedură penală care să ducă la condamnarea unei terţe persoane.

De asemenea, art. 6 al Convenţiei nu consacră un drept de a solicita autorităţilor instituirea şi desfăşurarea unei anchete asupra unei terţe persoane, astfel în decizia de admisibilitate în speţa *Dujardin și alții c. Franței*[13], Comisia Europeană a stabilit că dreptul de acces la justiţie în sensul art. 6 § 1 nu include un drept de a instiga organele procuraturii la iniţierea şi derularea unei urmăriri penale.

Într-o decizie de admisibilitate ulterioară, *Mecili c. Franței*[14], fosta Comisie a reiterat că art. 6 § 1 nu garantează un drept de a institui procedurile penale îndreptate asupra altei persoane, precum şi a subliniat că prescripţiile art. 6 § 1 nu pot fi interpretate ca garantînd individului un drept de a se alătura procedurilor în materie penală în calitate de parte civilă.

---

[10] Speţa Perez contra Franţei, hotărîrea din 12 februarie 2004, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-61629 (vizitat la 27.01.2013).

[11] Decizia de admisibilitate în speţa Asociaţia victimelor terorismului contra Spaniei din 29 martie 2001, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-2254 (vizitat la 27.01.2013).

[12] Decizia de admisibilitate în speţa Dubowska şi Skup contra Poloniei din 18 aprilie 1997, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-3654 (vizitat la 28.01.2013).

[13] Decizia de admisibilitate în speţa Dujardin şi alţii contra Franţei din 02 septembrie 1991, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{“appno”: [“16734”],”documentcollectionid”: [“COMMITTEE”,”COMMUNICATEDCASES”,”CLIN”,”ADVISORYOPINIONS”,”REPORTS”,”RESOLUTIONS”]} (vizitat la 28.01.2013).

[14] Decizia de admisibilitate în speţa Mecili contra Franţei din 15 mai 1995, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{“appno”: [“\”23997/94\””],”documentcollectionid”: [“COMMITTEE”,”COMMUNICATEDCASES”,”CLIN”,”ADVISORYOPINIONS”,”REPORTS”,”RESOLUTIONS”]} (vizitat la 28.01.2013).

În decizia de admisibilitate, *Slimane Kaid c. Franţei*[15], fosta Comisie Europeană a conchis că art. 6 § 1 nu este aplicabil speţei, deoarece procedurile penale la care se referea reclamantul nu presupuneau o acuzaţie penală împotriva lui în sensul convenţional, el avînd calitatea procedurală nu de acuzat, dar de victimă.

Accesul la probe/dosar: Accesul la justiţie priveşte nu doar aspectul efectiv al dreptului la un tribunal, el de asemenea presupune şi accesul persoanei împotriva căreia este înaintată o acuzaţie penală la întregul dosar, precum şi la ansamblul probelor administrate de instanţă, în vederea asigurării dreptului la un proces echitabil.

Accesul la probe şi dosar se poziţionează ca fiind o garanţie de egalitate a armelor acuzării şi apărării în cadrul unui proces penal la nivel intern al statelor semnatare ale Convenţiei.

De asemenea, accesul la probe/dosar se prezintă ca fiind un aspect particular al dreptului la un proces echitabil garantat de art. 6 § 1, găsindu-şi consacrarea în art. 6 § 3, şi anume în cadrul garanţiilor juridice recunoscute persoanei acuzate de comiterea unei fapte condamnabile penal.

În speţa *Kuopila c. Finlandei*[16], Curtea Europeană a notat că exigenţele art. 6 § 3 constituie aspecte specifice ale dreptului la un proces echitabil garantat de art. 6 § 1, fiind oportună, în dependenţă de circumstanţele speţei, examinarea alegaţiilor pe marginea acestor două clauze concomitent. Suplimentar, cu referire la lipsirea de către instanţa naţională a reclamantei de acces la un raport adiţional al poliţiei privind infracţiunile de săvîrşirea cărora ea a fost acuzată, dar şi la opinia procurorului pe marginea acestui raport, anexate la dosar şi examinate în cadrul procesului de tribunal, precum şi lipsirea de posibilitatea de a prezenta comentarii privind informaţia inclusă în raport, a constituit încălcare a dreptului garantat de art. 6 al Convenţiei.

În speţa *Bulut c. Austriei*[17], reclamantul a pretins încălcarea dreptului la un proces echitabil prin neautorizarea instanţei ca el să ia cunoştinţă de conţinutul observaţiilor formulate de procurorul general şi anexate la dosar, precum şi să depună referinţă pe marginea acestora. Curtea a conchis încălcarea art. 6 § 1, subliniind existenţa unei clare situaţii de inechitate,

---

[15] Decizia de admisibilitate în speţa Slimane Kaid contra Franţei din 07 aprilie 1997, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{“appno”: [“\”28073/95\””],”documentcollectionid”: [“COMMITTEE”,”COMMUNICATEDCASES”,”CLIN”,”ADVISORYOPINIONS”,”REPORTS”,”RESOLUTIONS”]} (vizitat la 28.01.2013).

[16] Speţa Kuopila contra Finlandei, hotărîrea din 27 aprilie 2000, definitivă din 27 iulie 2000, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58784 (vizitat la 30.01.2013).

[17] Speţa Bulut contra Austriei, hotărîrea din 22 februarie 1996, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57971 (vizitat la 30.01.2013).

partea acuzării prezentînd observaţii în adresa tribunalului, partea apărării necunoscînd despre acestea şi fiind privată de oportunitatea legitim recunoscută de a le comenta.

În speţa de referinţă *Foucher c. Franţei*[18], Curtea Europeană a analizat dacă refuzul autorităţilor naţionale de a acorda reclamantului acces la dosarul penal intentat împotriva lui, precum şi de a face copii de pe documentele anexate la acesta, constituie o încălcare a drepturilor consacrate de art. 6 § § 1 şi 3 din Convenţie privite împreună. Curtea a statuat că din motivul lipsei accesului la dosar, reclamantul a fost în imposibilitate să pregătească o apărare eficientă, astfel fiind privat de garanţia recunoscută a egalităţii armelor, constatînd o încălcare a art. 6, § § 1 şi 3, în speţă.

Limitarea dreptului de acces la justiţie: Accesul la justiţie în materia penală, precum şi în cea civilă, nu presupune un drept absolut nesusceptibil unor îngrădiri şi limitări legitime. Astfel, în speţa recentă *Bayar şi Gürbüz c. Turciei*[19], Curtea Europeană a reiterat că dreptul la un tribunal, al cărui aspect particular este dreptul de acces la justiţie, nu se prezintă ca unul absolut şi poate fi supus unor limitări implicite autorizate în sensul Convenţiei, îndeosebi privind condiţiile de admisibilitate a recursului. Dreptul respectiv cerînd prin însăşi natura sa o reglementare din partea statului, căruia îi este recunoscută o certă marjă de apreciere în acest sens. Or, aceste limitări nu trebuie să restrîngă accesul justiţiabilului la tribunal astfel încît să aducă atingere însăşi substanţei dreptului respectiv. De asemenea, limitările nu vor fi conciliabile cu prevederile art. 6 § 1, decît dacă ele urmăresc un scop legitim şi există un raport rezonabil de proporţionalitate între mijloacele antrenate şi scopul vizat.

Mai mult ca atît, în cea din urmă speţă amintită, Curtea a subliniat că deşi art. 6 nu impune obligaţia statelor de a institui curţi de apel sau recurs, în situaţia cînd asemenea jurisdicţii există în sistemul judiciar intern, garanţiile accesului la justiţie urmează a fi respectate cu referire la deciziile supreme care se pronunţă asupra acuzaţiilor penale. Modul de aplicare al art. 6 în asemenea circumstanţe depinde de particularităţile procedurii din speţă, şi pentru a aprecia respectarea clauzelor art. 6, urmează a lua în consideraţie ansamblul procesului desfăşurat în ordinea juridică a statului şi rolul instanţei de recurs în cadrul sistemului jurisdicţional intern, astfel încît dacă condiţiile de admisibilitate a unui recurs ar fi mult mai riguroase decît cele ale unui apel, aceasta poate ridica chestiuni cu privire la respectarea dreptului de acces la justiţie a individului. Mai ales dacă sistemul judiciar al statului respondent acordă procurorului general posibilitatea de a introduce recurs în casaţie, ca rezultat instanţa de recurs analizînd nu doar

[18] Speţa Foucher contra Franţei, hotărîrea din 18 martie 1997, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58017 (vizitat la 30.01.2013).

[19] Speţa Bayar şi Gürbüz contra Turciei, hotărîrea din 27 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114773 (vizitat la 30.01.2013).

problemele de drept, dar şi cele de fapt ale acuzaţiei penale, posibilitate de care indivizii sunt lipsiţi în virtutea dreptului procedural intern.

În acest sens, limitarea dreptului de acces la justiţie din motivul existenţei unei proceduri riguroase în materie de recurs, care plasează indivizii într-o situaţie disproproţionată faţă de autorităţile publice, este incompatibilă spiritului convenţial.

În speţa de referinţă *Brualla Gomez de la Torre c. Spaniei*[20], Curtea a specificat că dreptul la tribunal nu este absolut, el este susceptibil unor limitări autorizate; în special în speţele care vizează condiţiile de admisibilitate ale unui apel, accesul la justiţie prin însăşi natura sa presupune reglementarea din partea statului, care dispune de o certă marjă de apreciere în acest sens. Însă aceste limitări nu trebuie să restrîngă sau să reducă accesul persoanei la un tribunal, astfel încît să prejudicieze esenţa dreptului garantat, limitările fiind compatibile art. 6 § 1 doar dacă ele urmăresc un scop legitim şi există un raport rezonabil de proporţionalitate între mijloacele utilizate şi scopul care urmează a fi atins.

Curtea Europeană recunoaşte cîteva categorii de limitări legitime ale dreptului de acces la justiţie, precum:

1. Autorizarea prealabilă pentru sesizarea unei instanţe, care trebuie dată de către un magistrat în conformitate cu anumite criterii obiective, în speţele care vizează persoanele alienate mintal, persoanele care anterior au abuzat excesiv de dreptul de acces la un tribunal, în speţele privind minorii etc.

2. Condiţiile de procedură ale acţiunii în justiţie: care se referă la termene fixe de efectuare a diverselor acte procedurale, termene de prescripţie, sancţiunile determinate pentru nerespectarea termenelor, decăderea din drepturi de apel şi recurs etc.

3. Autorizarea renunţării la dreptul de acces la tribunal, care poate avea loc sub forma unei amenzi convenite amiabil (instituţie specifice în materie penală proprie unor state semnatare, precum este Belgia)

4. Recunoaşterea imunităţii de jurisdicţie unor categorii de persoane (parlamentari, membrii forţelor de ordine) sau organizaţiilor internaţionale, imunitate care însă nu trebuie să fie absolută ca şi limite,

5. Validările legislative, care presupun introducerea modificărilor cu efect retroactiv, dacă nu ating procedurile în curs şi răspund unei nevoi sociale imperioase.

Limitarea accesului la probe/dosar: Dreptul de acces la probe şi dosar de asemenea nu este unul absolut, el este susceptibil limitării şi restricţionării în sens convenţional.

20 Speţa Brualla Gomez de la Torre contra Spaniei, hotărîrea din 19 decembrie 1997, publicată pehttp: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58127 (vizitat la 30.01.2013).

Astfel, în speţa *Rowe și Davis c. Regatului Unit*[21], Marea Cameră a Curţii a subliniat că dreptul de a fi dezvăluite probele pertinente nu este absolut; în oricare proceduri penale pot interveni interese competitive, precum securitatea naţională, necesitatea de a proteja martorii acuzării contra represaliilor, protecţia confidenţialităţii metodelor de investigare a infracţiunilor de către forţele de ordine, care urmează a fi estimate în concurenţă cu drepturile recunoscute acuzatului. În unele situaţii poate persista necesitatea de a limita accesul apărării la anumite probe în vederea protecţiei drepturilor fundamentale ale altora sau salvgardării unui interes public semnificativ. Or, doar măsurile strict necesare de restricţionare ale drepturilor apărării sunt autorizate în sensul art. 6; mai mult ca atît, pentru a asigura respectarea dreptului acuzatului la un proces echitabil, oricare dificultăţi cauzate apărării de limitare a accesului la suportul probatoriu, urmează a fi de o manieră suficientă contrabalansată de procedurile urmate de autorităţile jurisdicţionale la examinarea cauzei.

Principalele principii de aplicare a Convenţiei degajate de Curte:

- Accesul la justiţie este un drept proeminent în sistemul Convenţiei, în lipsa căruia toate celelalte garanţii de procedură ar fi lipsite de utilitate şi sens;
- Accesul la justiţie urmează a fi unul efectiv şi concret, fiind insuficientă simpla consacrare a acestuia în cadrul legal naţional, instituirea şi operarea practică în cadrul sistemului jurisdicţional intern fiind relevante;
- Accesul la justiţie în materia penală incumbă statelor obligaţia pozitivă de a organiza un sistem de asistenţă juridică eficace şi gratuită;
- Dreptul la un tribunal nu presupune dreptul de a provoca sau institui urmărirea penală a terţilor, nici dreptul de a cere condamnarea penală a altor persoane pentru faptele ilegale săvîrşite;
- Accesul la justiţie presupune accesul efectiv la un tribunal, dar şi accesul la probe/dosar;
- Accesul la justiţie (propriu-zis şi la probe/dosar) nu este unul absolut, el este susceptibil limitărilor şi restricţionărilor care urmăresc un scop legitim, denotă respectarea raportului de proporţionalitate între mijloacele antrenate şi scopul respectiv urmărit şi nu aduc atingere însăşi substanţei dreptului garantat.

[21] Speţa Rowe şi Davis contra Regatului Unit, hotărîrea din 16 februarie 2000, publicată http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58496 (vizitat la 01.02.2013).

§ 2. Dreptul la apărare (M. Poalelungi, D. Sîrcu)

Concept: Dreptul la apărare reprezintă o prerogativă fundamentală recunoscută individului acuzat de săvîrşirea unei infracţiuni condamnabile în virtutea normelor de drept penal, de a răspunde în mod coerent, prompt şi adecvat acuzaţiei înaintate. Dreptul la apărare constituie un drept subiectiv general, care conform Convenţiei europene a adrepturilor omului în sfera sa include mai multe drepturi efective şi concrete, precum dreptul de a fi informat despre cauza şi natura acuzării, dreptul de a dispune de timpul şi facilităţile necesare apărării, dreptul la auto-apărare, dreptul la alegerea avocatului, dreptul la asistenţa gratuită a unui avocat, dreptul la asistenţa gratuită a unui interpret, dreptul la audierea martorilor.

Cadrul legal naţional: ***Constituţia RM*** în art. 26 consacră expres dreptul la apărare, şi anume: dreptul la apărare este garantat; fiecare om are dreptul să reacţioneze independent, prin mijloace legitime, la încălcarea drepturilor şi libertăţilor sale; în tot cursul procesului, părţile au dreptul să fie asistate de un avocat, ales sau numit din oficiu; amestecul în activitatea persoanelor care exercită apărarea în limitele prevăzute se pedepseşte prin lege.

CPP RM în art. 17, denumit „Asigurarea dreptului la apărare", prevede: în tot cursul procesului penal, părţile (bănuitul, învinuitul, inculpatul, partea vătămată, partea civilă, partea civilmente responsabilă) au dreptul să fie asistate sau, după caz, reprezentate de un apărător, ales sau de un avocat care acordă asistenţă juridică garantată de stat; organul de urmărire penală şi instanţa judecătorească sînt obligate să asigure participanţilor la procesul penal deplina exercitare a drepturilor lor procesuale; organul de urmărire penală şi instanţa sînt obligate să asigure bănuitului, învinuitului, inculpatului dreptul la asistenţă juridică calificată din partea unui apărător ales de el sau a unui avocat care acordă asistenţă juridică garantată de stat, independent de aceste organe; la audierea părţii vătămate şi a martorului, organul de urmărire penală nu este în drept să interzică prezenţa avocatului invitat de persoana audiată în calitate de reprezentant; în cazul în care bănuitul, învinuitul, inculpatul nu au mijloace de a plăti apărătorul, ei sînt asistaţi gratuit de cîte un avocat care acordă asistenţă juridică garantată de stat.

Totodată, art. 16 al CPP RM, cu denumirea „Limba în care se desfăşoară procesul penal şi dreptul la interpret" stipulează că în desfăşurarea procesului penal se utilizează limba de stat; persoana care nu posedă sau nu vorbeşte limba de stat are dreptul să ia cunoştinţă de toate actele şi materialele dosarului, să vorbească în faţa organului de urmărire penală şi în instanţa de judecată prin interpret; procesul penal se poate, de asemenea, desfăşura în limba acceptată de majoritatea persoanelor care participă la proces, în acest caz, hotărîrile procesuale se întocmesc în mod obligatoriu şi în limba de stat; actele procedurale ale organului de

urmărire penală şi cele ale instanţei de judecată se înmînează bănuitului, învinuitului, inculpatului, fiind traduse în limba lui maternă sau în limba pe care acesta o cunoaşte, în modul stabilit de prezentul cod.

Instrumentele internaţionale pertinente: ***Declarația Universală a drepturilor omului*** stabileşte în art. 11 că orice persoană acuzată de un delict este prezumată nevinovată pînă cînd vinovăţia sa va fi dovedită în mod legal în cursul unui proces public în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanţiile necesare apărării sale; nimeni nu va fi condamnat pentru acţiuni sau omisiuni care, în momentul în care au fost comise, nu constituiau un act delictuos potrivit dreptului naţional sau internaţional, de asemenea, nu se va aplica nici o pedeapsă mai aspră decît aceea care era aplicabilă în momentul în care a fost comis actul delictuos.

Pactul Internațional cu privire la drepturile civile și politice prevede în art. 14 al. 3 că orice persoană acuzată de comiterea unei infracţiuni penale are dreptul, în condiţii de deplină egalitate, la cel puţin următoarele garanţii: să fie informată în cel mai scurt termen, într-o limbă pe care o înţelege, şi în mod detaliat despre natura şi motivele acuzaţiei ce i se aduce; să dispună de timpul şi de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale şi să comunice cu apărătorul pe care şi-l alege; să fie judecată fără o întîrziere excesivă; să fie prezentă la proces şi să se apere ea însăşi sau să dispună de asistenţa unui apărător ales de ea; dacă nu are apărător, să fie informată despre dreptul de a-l avea şi, ori de cîte ori interesul justiţiei o cere, să i se atribuie un apărător din oficiu, fără plată dacă ea nu are mijloace pentru a-l remunera; să interogheze sau să facă a fi interogaţi martorii acuzării şi să obţină înfăţişarea şi interogarea martorilor apărării în aceleaşi condiţii ca şi martorii acuzării; să beneficieze de asistenţa gratuită a unui interpret, dacă nu înţelege sau nu vorbeşte limba folosită la şedinţa de judecată; să nu fie silită să mărturisească împotriva ei însăşi sau să se recunoască vinovată.

Art. 6 § 3 al ***Convenției europene a drepturilor omului*** prevede: „orice acuzat are, mai ales, dreptul: a) să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înţelege şi în mod amănunţit, despre natura şi cauza acuzaţiei aduse împotriva sa; b) să dispună de timpul şi de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale; c) să se apere el însuşi sau să fie asistat de un apărător ales de el şi, dacă nu dispune de mijloacele necesare remunerării unui apărător, să poată fi asistat gratuit de un avocat din oficiu, atunci cînd interesele justiţiei o cer; d) să audieze sau să solicite audierea martorilor acuzării şi să obţină citarea şi audierea martorilor apărării în aceleaşi condiţii ca şi martorii acuzării; e) să fie asistat gratuit de un interpret, dacă nu înţelege sau nu vorbeşte limba folosită la audiere."

Dreptul de a fi informat despre cauza şi natura acuzării: Convenţia europeană garantează dreptul fundamental al persoanei acuzate de a fi informată cu privire la natura şi

cauzele acuzării înaintate împotriva sa în art. 6 § 3 lit. a), care prevede că „Orice acuzat are, mai ales, dreptul să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înţelege şi în mod amănunţit, despre natura şi cauza acuzaţiei aduse împotriva sa".

Termenul de informare presupune în fapt aducerea la cunoştinţa acuzatului a faptelor materiale, comiterea cărora i se incriminează, precum şi comunicarea calificării juridice date faptelor respective de către organele competente în virtutea dreptului penal naţional.

În speţa *Block c. Ungariei*[22], Curtea Europeană a reiterat cu privire la dreptul acuzatului de a fi informat despre cauza şi natura acuzării ce i se aduce, că prevederile art. 6 § 3 lit. a), presupun acordarea unei atenţii speciale notificării acuzaţiei în adresa persoanei, actul acuzaţiei avînd un rol crucial în procesul penal, începînd cu data notificării, persoana este oficial avizată despre baza faptică şi de drept a învinuirii înaintate împotriva sa. Art. 6 § 3 lit. a) garantează nu doar dreptul acuzatului de a fi informat asupra cauzei acuzaţiei ce i se aduce, adică faptelor condamnabile penal de săvîrşirea cărora el este bănuit şi asupra cărora se fundamentează acuzaţia, dar de asemenea art. 6 § 3 incumbă dreptul acuzatului de a fi informat despre calificarea juridică a acestor fapte, informaţie urmînd a fi detaliată.

Scopul prevederilor respective trebuie evaluat în lumina dreptului mai general la un proces echitabil garantat de art. 6 § 1 al Convenţiei. În materia penală, exigenţa informaţiei complete şi detaliate asupra acuzaţiei înaintate împotriva individului şi, în consecinţă, calificarea juridică pe care o poate da instanţa de judecată faptelor astfel incriminate în virtutea dreptului intern, constituie o condiţie necesară în vederea asigurării echităţii întregului proces. În acest sens, urmează a sublinia că art. 6 nu presupune oarecare cerinţe formale privind modul în care acuzatul urmează a fi informat despre cauza şi natura acuzaţiei ce i se aduce.

În speţa *Penev c. Bulgariei*[23], Curtea a reiterat că pretinsele încălcări ale dreptului de a fi informat despre cauza şi natura acuzării înaintate împotriva individului, trebuie examinate în lumina dreptului acuzatului de a-şi pregăti apărarea.

În speţa de referinţă *Vaudelle c. Franţei*[24], Curtea Europeană a subliniat că sistemul Convenţiei incumbă statelor în anumite cazuri obligaţia de a adopta măsuri pozitive care să garanteze eficient drepturile înscrise în art. 6, inclusiv şi cel de a fi informat despre cauza şi natura acuzării ce se aduce împotriva persoanei bănuite de comiterea unei infracţiuni. Statele

[22] Speţa Block contra Ungariei, hotărîrea din 25 ianuarie 2011, definitivă din 25 aprilie 2011, publicată pe http: // hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103043 (vizitat la 06.02.2013).

[23] Speţa Penev contra Bulgariei, hotărîrea din 07 ianuarie 2010, definitivă din 07 aprilie 2010, publicată pe http: // hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-96610 (vizitat la 06.02.2013).

[24] Speţa Vaudelle contra Franţei, hotărîrea din 30 ianuarie 2001, definitivă din 05 septembrie 2001, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-59167 (vizitat la 06.02.2013).

trebuie să dea dovadă de diligenţă în vederea asigurării că indivizii se bucură efectiv de drepturile garantate de art. 6 în totalitatea acestora.

Cu privire la modificarea acuzaţiei aduse unei persoane, adică recalificarea infracţiunii de comiterea căreia persoana este bănuită, în *speţa Mattoccia c. Italiei*[25], Curtea Europeană a specificat că acuzatul trebuie informat de o manieră promptă şi completă despre modificarea acuzaţiei, inclusiv schimbarea cauzei acesteia, cu asigurarea perioadei de timp şi facilităţilor necesare răspunsului la ele şi organizării apărării sale, ţinînd cont de multitudinea noilor informaţii şi învinuri.

În general, dreptul de a fi informat despre natura şi cauza acuzaţiei aduse împotriva sa, ca şi una din garanţiile recunoscute procesului echitabil, are în vizor valorificarea dreptului subiectiv al persoanei de a se apăra în faţa instanţelor naţionale de jurisdicţie, inclusiv prin organizarea unei apărări eficiente bazate pe contestarea faptelor incriminate în acuzaţie, acest drept fiind unul fundamental într-o societate edificată pe principiile democraţiei europene.

Dreptul de a dispune de timpul şi facilităţile necesare apărării: Acest drept al acuzatului se prezintă ca o contrabalansare privind prerogativele de care dispun organele de anchetă abilitate în organizarea investigaţiei şi derularea procedurilor penale. Dreptul de a dispune de timpul şi facilităţile necesare apărării are în vizor adunarea multitudinii de probe, care să permită organizarea unei apărări, pe cît de posibil în circumstanţele cauzei, eficiente şi rezultative în vederea contestării învinuirii înaintate.

Acest drept îşi găseşte consacrare în prevederile art. 6 § 3 lit. b) al Convenţiei europene, şi include în fapt două drepturi corelative: de a dispune de timpul pentru organizarea apărării sale, şi respectiv, de a beneficia de facilităţile necesare în acest sens.

În speţa recentă *Gregacevici c. Croaţiei*[26], Curtea a reiterat, cu titlu de principii generale aplicabile art. 6 § 3 lit. b), că conceptul unui proces penal echitabil implică între altele şi dreptul la proceduri contradictorii, în conformitate cu care o parte beneficiază de posibilitatea nu doar de a lua efectiv cunoştinţă cu suportul probatoriu existent în speţă, dar de asemenea de a lua cunoştinţă şi de a comenta oricare probe prezentate şi observaţii anexate la dosar, în vederea influenţării deciziei finale a tribunalului. Este posibil că o situaţie procedurală care nu plasează o parte dezavantajos faţă de partea adversă, totuşi să constituie o încălcare a dreptului la contradictorialitatea procesului penal, dacă această parte nu a avut oportunitate să facă cunoştinţă şi să comenteze toate probele şi referinţele existente. În acest sens art. 6 § 3 lit. b)

[25] Speţa Mattoccia contra Italiei, hotărîrea din 25 iulie 2000, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58764 (vizitat la 06.02.2013).

[26] Speţa Gregacevici contra Croaţiei, hotărîrea din 10 iulie 2012, definitivă din 10 octombrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-112090 (vizitat la 09.02.2013).

garantează acuzatului dreptul de a dispune de timpul şi facilităţile necesare apărării sale, şi deci implică ca organizarea apărării în substanţă să abordeze toate aspectele importante pentru a prezenta partea apărării în cadrul procesului penal. Acuzatul trebuie să beneficieze de oportunitatea să-şi organizeze apărarea într-o manieră coerentă şi, în afara oricărei restricţionări, să-şi prezinte ansamblul argumentelor relevante apărării sale în faţa tribunalului, astfel influenţînd finalitatea procesului. La estimarea dacă acuzatul dispune de timpul necesar pentru a-şi pregăti apărarea, trebuie de ţinut cont de specificul procesului, complexitatea cauzei şi faza procesului în derulare.

În lumina principiilor generale menţionate, Curtea Europeană a conchis că informarea pe scurt a părţii apărării privind probele prezentate de poliţie la şedinţa finală a procesului, în cadrul unei speţe complexe de fraude, fără a acorda apărării timp pentru a examina şi formula răspunsuri vizavi de materialul probatoriu prezentat, nu a satisfăcut exigenţele impuse de art. 6 § § 1 şi 3 lit. b), constatînd încălcarea Convenţiei.

În speţa *AOA Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Rusiei*[27], suplimentar la principiile generale relevate pe marginea art. 6 § 3 lit. b), Curtea a specificat că fiecare acuzat în virtutea Convenţiei trebuie să beneficieze de facilităţile necesare apărării sale, inclusiv de a face cunoştinţă cu rezultatele investigaţiilor desfăşurate pe durata întregului proces. Cu referire la circumstanţele speţei, Curtea a stabilit că obiectul unuia din procese în care a fost antrenat reclamantul, a fost cererea Ministerului Finanţelor fundamentată pe două rapoarte de audit financiar, precum şi probele prezentate de autoritatea specializată din subordinea ministerului, documente care *per* total numărau mai mult de 43 mii de pagini; în vederea satisfacerii exigenţelor art. 6 § 3 lit. b), reclamantului urma să-i fi fost pusă la dispoziţie oportunitatea reală de a studia în întregime documentele respective şi de a pregăti apărarea în termene rezonabile în baza acestor probe pentru examinarea în fond a cauzei.

În speţa *Huseyn și alții c. Azerbaidjanului*[28], Curtea Europeană a reiterat cu titlu de principiu general că chestiunea privind timpul şi facilităţile necesare apărării acordate acuzatului, urmază a fi evaluată în lumina circumstanţelor fiecărui caz particular.

Dreptul la autoapărare: Acest drept îşi găseşte consacrare în art. 6 § 3 lit. c) şi constituie una din garanţiile principale ale unui proces echitabil într-o societate democratică, persoana acuzată fiind autorizată să ia nemijlocit cuvîntul şi să se apere în cadrul procesului penal desfăşurat împotriva sa.

---

[27] Speţa AOA Neftyanaya Kompaniya Yukos contra Rusiei, hotărîrea din 20 septembrie 2011, definitivă din 08 martie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-106308 (vizitat la 09.02.2013).

[28] Speţa Huseyn şi alţii contra Azerbaidjanului, hotărîrea din 26 iulie 2011, definitivă din 26 octombrie 2011, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-105823 (vizitat la 10.02.2013).

Deci, dreptul la autoapărare este un drept fundamental al apărării, cel care este acuzat trebuie să poată beneficia de posibilitatea de a lua cuvîntul la propriul proces.[29]

Or, dreptul la autoapărare nu este unul absolut şi este susceptibil unor restricţionări legitime. Astfel, în decizia de admisibilitate pe marginea speţei *Philis c. Greciei*[30], fosta Comisie Europeană a Drepturilor Omului a subliniat, privind alegaţiile reclamantului de încălcare a dreptului la auto-apărare prin necesitatea declarării imperative a recursului în faţa Curţii de casaţie naţionale prin intermediului unui avocat, că art. 6 § 3 nu garantează dreptul individului de a compărea *in personam* în faţa tribunalelor naţionale ierarhic superioare. Astfel, art. 6 în acest sens nu oferă individului un drept de a decide singur modul în care apărarea sa va fi asigurată, exigenţa de a fi reprezentat de către un avocat profesionist în faţa celui mai înalt tribunal intern nu este incompatibilă cu art. 6 din Convenţie.

În aceeaşi optică, într-o speţă anterioară *Pakelli c. Germaniei*[31], Curtea Europeană a decis că în circumstanţe cînd interesele justiţiei o cer, este clar de la sine că apariţia personală a individului acuzat în faţa instanţei de jurisdicţie, nu ar compensa în nici un fel absenţa unui avocat profesionist, în lipsa serviciilor unui practician, persoana nu ar fi capabilă să aducă o contribuţie valoroasă privind chestiunile de drept vizate.

Spre comparaţie, în speţa *Melin c. Franţei*[32], Curtea a subliniat că reclamantul renunţînd expres la dreptul său de a fi asistat de un avocat din oficiu, şi-a asumat obligaţia diligenţei cerută în mod obişnuit unui avocat în exercitarea atribuţiilor sale profesionale, mai ales dat fiind faptul că reclamantul era singur jurist de profesie, el deci nu poate pretinde încălcarea art. 6 din partea autorităţilor statale în acest sens.

În speţa recentă *Marguš c. Croaţiei*[33], Curtea Europeană a conchis că eliminarea forţată a reclamantului din sala de şedinţe în timpul audierii, nu a încălcat dreptul acestuia la auto-apărare, ţinînd cont de faptul că însăşi reclamantul a demonstrat un comportament incompatibil, întrerupînd în mod vădit pledoariile părţii acuzării şi fiind de două ori atenţionat de către tribunal să se comporte adecvat. În plus, la şedinţă a rămas în continuare să participe avocatul reclamantului, deci acesta din urmă nu a fost privat de posibilitatea legitimă de a se apăra.

---

[29] Charrier J.L., Chiriac A. Codul Convenţiei Europene a Drepturilor Omului. Chişinău: Balacron, 2008, p.258.

[30] Decizia de admisibilitate în speţa Philis contra Greciei din 11 decembrie 1990, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-804 (vizitat la 10.02.2013).

[31] Speţa Pakelli contra Germaniei, hotărîrea din 25 aprilie 1983, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57554 (vizitat la 10.02.2013).

[32] Speţa Melin contra Franţei, hotărîrea din 22 iunie 1993, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57833 (vizitat la 10.02.2013).

[33] Speţa Marguš contra Croaţiei, hotărîrea din 13 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114487 (vizitat la 10.02.2013).

În lumina celor menţionate *supra*, dreptul la auto-apărare este un drept subiectiv neabsolut, care în dependenţă de circumstanţele speţei este susceptibil unei restricţionări compatibile sensului Convenţiei europene. În plus, dreptul la auto-apărare îi incumbă acuzatului alteori necesitatea de a da dovadă de conduită adecvată şi diligenţă minimă în cadrul procesului penal, în situaţiile cînd acuzatul decide să se apere singur, el nu poate invoca faptul că nu a cunoscut modalitatea corectă de a-şi organiza apărarea sau să invoce că era lipsit de asistenţa unui avocat profesionist.

Dreptul la alegerea avocatului: Acest drept de asemenea îşi găseşte consacrare în art. 6 § 3 lit. c) al Convenţiei europene, şi presupune prerogativa recunoscută persoanei acuzate de a desemna ea însăşi în dependenţă de dorinţele şi posibilităţile sale un avocat care să-i apere interesele în cadrul procesului penal.

În speţa *Neziraj c. Germaniei*[34], Curtea a reiterat că deşi dreptul individului, acuzat de săvîrşirea unei infracţiuni, la asistenţa efectivă a unui avocat ales sau numit din oficiu, nu este unul absolut, el constituie o garanţie fundamentală a unui proces echitabil.

Cu referire la caracterul neabsolut al dreptului de a alege avocatul său, în speţa de referinţă *Croissant c. Germaniei*[35], magistraţii europeni au subliniat că dreptul la alegerea avocatului nu prezumă dreptul acuzatului de a desemna o candidatură concretă din avocaţii numiţi din oficiu, precum şi dreptul de a solicita retragerea avocatului numit din oficiu dată fiind lipsa încrederii faţă de el şi înlocuirea acestuia cu un alt avocat. Deşi instanţa de judecată naţională urmează să ia în consideraţie doleanţele acuzatului privind numirea avocatului, ea este autorizată să treacă peste doleanţele respective în cazul cînd există motive relevante şi suficiente de a considera că aceasta o cer interesele justiţiei.

În speţa recentă *Grinenko c. Ucrainei*[36], Curtea de la Strasbourg a notat că deşi reclamantul a desemnat doi avocaţi care să-i reprezinte interesele, de mai multe ori el a fost interogat doar în prezenţa avocatului numit din oficiu, mai mult ca atît, cauza nu denota dovezi că avocatul ales de reclamant ar fi fost notificat de o manieră coerentă despre aceste măsuri de anchetă întreprinse în cadrul procesului penal, fiind deci încălcat art. 6 § 3 lit. c) în acest sens.

---

[34] Speţa Neziraj contra Germaniei, hotărîrea din 8 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114267 (vizitat la 10.02.2013).

[35] Speţa Croissant contra Germaniei, hotărîrea din 25 septembrie 1992, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57736 (vizitat la 10.02.2013).

[36] Speţa Grinenko contra Ucrainei, hotărîrea din 15 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114456 (vizitat la 10.02.2013).

În speţa recentă *Khayrov c. Ucrainei*[37], magistraţii de la Strasbourg au subliniat că renunţarea la un drept garantat de Convenţia europeană, în cazul cînd este posibil, inclusiv şi la dreptul de a fi asistat de un apărător ales sau numit din oficiu, trebuie stabilită într-o manieră neechivocă şi însoţită de salvgardări minime proporţionale dreptului la care se renunţă.

Mai mult ca atît, într-o altă speţă, *Yerokhina c. Ucrainei*[38], magistraţii europeni au notat că în situaţia cînd prin conduita acuzatului autorităţile statale ajung la concluzia că acesta a renunţat la un drept semnificativ de al său, precum dreptul de a alege un avocat, ele urmează să demonstreze că persoana acuzată în mod rezonabil putea să prevadă consecinţele renunţării sale.

Este semnificativ de a sublinia că dreptul de a alege avocatul său presupune mai multe garanţii juridice, precum dreptul de a comunica neîngrădit cu avocatul ales, dreptul la confidenţialitatea corespondenţei între avocat şi client etc., aceste garanţii sunt de o importanţă distinctă privind acuzaţii aflaţi în detenţie.

În fapt, contactele dintre avocat şi client trebuie să se desfăşoare în condiţii care să asigure respectarea secretului profesional. Interceptarea corespondenţei, interceptarea convorbirilor telefonice, prezenţa personalului penitenciar sau a ofiţerilor de poliţie la întrevederile dintre avocat şi clientul său, sunt măsuri excepţionale care cu greu pot fi justificate pe terenul Convenţiei europene.[39]

Dreptul la asistenţa gratuită a unui avocat: Acest drept prezintă chintesenţa garanţiilor juridice ale unui proces echitabil în sensul Convenţiei, recunoscute indivizilor acuzaţi de săvîrşirea unei infracţiuni condamnabile penal. Dreptul la asistenţa gratuită a unui avocat constă în faptul că persoana acuzată poată să fie privată de posibilităţi materiale în vederea desemnării unui jurist profesionist care să-i reprezinte interesele în cadrul procesului penal, precum şi în faptul că interesele justiţiei, şi anume desfăşurarea unui proces legitim şi echitabil, impune necesitatea asistării acuzatului de către un avocat, care să-l direcţioneze în cadrul procesului. Acest drept de asemenea îşi găseşte consacrare expresă în textul art. 6 § 3 lit. c) al Convenţiei europene.

În speţa recentă *Nikolayenko c. Ucrainei*[40], forul de a Strasbourg a reiterat că lit. c) al § 3 art. 6 din Convenţie ataşează dreptului acuzatului la asistenţa juridică

[37] Speţa Khayrov contra Ucrainei, hotărîrea din 15 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114454 (vizitat la 10.02.2013).

[38] Speţa Yerokhina contra Ucrainei, hotărîrea din 15 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114451 (vizitat la 10.02.2013).

[39] Bogdan D., Selegean M., Roşianu C. şi alţii. Drepturi şi libertăţi fundamentale în jurisprudenţa Curţii europene a drepturilor omului. Bucureşti: All Beck, 2005, p. 287.

[40] Speţa Nikolayenko contra Ucrainei, hotărîrea din 15 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114457 (vizitat la 13.02.2012).

gratuită a unui avocat două condiţii, şi anume, lipsa mijloacelor financiare necesare remunerării unui apărător, şi interesele justiţiei, care implică acordarea asistenţei juridice fără plată.

Suplimentar, în speţa *Zdravko Stanev c. Bulgariei*[41], Curtea a reiterat circumstanţele specifice care denotă existenţa şi aplicabilitatea celor două condiţii privind acordarea asistenţei juridice gratuite. Astfel, Curtea a specificat că lipsa mijloacelor financiare suficiente poate fi probată prin neangajarea acuzatului în cîmpul muncii. Or, şomajul persoanei nu incumbă de o manieră strictă imposibilitatea acesteia de a retribui serviciile prestate de un apărător din oficiu, însă ţine de obligaţia guvernului respondent să demonstreze faptul că în pofida neangajării, persoana dispunea efectiv de mijloace financiare să remunereze avocatul. Cu referire la cea de-a doua condiţie, şi anume, acordarea asistenţei juridice gratuite dacă interesele justiţiei o cer, Curtea a stabilit că severitatea pedepsei care poate fi aplicată, complexitatea cauzei şi situaţia personală a acuzatului (lipsa cunoştinţelor din domeniul dreptului etc.), constituie circumstanţe relevante în care acordarea asistenţei unui avocat din oficiu este crucială pentru interesele justiţiei într-un stat democratic.

De asemenea, Curtea a subliniat că ori de cîte ori speţa vizează privaţiunea de libertate a individului, interesele justiţiei de principiu presupun reprezentarea acuzatului de către un jurist de carieră, şi dacă acuzatul este în imposibilitate de a remunera serviciile apărătorului, fondurile publice trebuie să fie disponibile pentru asigurarea valorificării dreptului convenţional la asistenţa juridică gratuită.

Într-o altă speţă recentă *Zamferesko c. Ucrainei*[42], magistraţii europeni au declarat, cu titlu de principiu general aplicabil, că art. 6 presupune, de regulă, ca accesul la serviciile avocatului, care urmează să reprezinte interesele acuzatului, trebuie asigurat din moment ce persoana este pentru prima dată interogată de organele poliţiei, în afara cazului cînd în lumina circumstanţelor specifice ale speţei se demonstrează existenţa motivelor pertinente de a restricţiona acest drept. Or, dacă motivele respective de o manieră excepţională pot justifica refuzul dreptului de acces la asistenţa gratuită a unui avocat, o asemenea restricţionare, indiferent de justificarea sa, nu trebuie să prejudicieze esenţa drepturilor acuzatului recunoscute în virtutea art. 6. De principiu, drepturile apărării vor fi în mod iremediabil prejudiciate dacă declaraţiile de incriminare făcute în cadrul interogatoriului în absenţa avocatului, vor fi utilizate pentru condamnarea ulterioară a persoanei vizate.

[41] Speţa Zdravko Stanev contra Bulgariei, hotărîrea din 06 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114259 (vizitat la 13.02.2013).

[42] Speţa Zamferesko contra Ucrainei, hotărîrea din 15 noiembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114455 (vizitat la 13.02.2013).

De asemenea, în speţa precitată *Nikolayenko c. Ucrainei*,Curtea Europeană a subliniat că în situaţia cînd se stabileşte o pedeapsă aspră în cadrul procesului penal, lipsa asistenţei juridice gratuite acordate persoanei în faţa instanţelor ierarhic superioare în vederea contestării cuantumului pedepsei stabilite, nu satisface exigenţele art. 6, încălcînd dreptul acuzatului la asistenţa gratuită a unui avocat.

Cu referire la eficacitatea asistenţei juridice promovate de avocaţii numiţi din oficiu, Curtea Europeană, în speţa *Nefedov c. Rusiei*[43], a reiterat ca şi principiu general aplicabil dreptului la asistenţa gratuită, că art. 6 § 3 garantează oricărei persoane acuzate dreptul de a fi asistată, fără a fi specificat modul concret de exercitare a acestui drept. Deci, pe terenul Convenţiei, statele semnatare sunt autorizate să aleagă măsurile concrete care să asigure că drepturile acuzatului sunt salvgardate în temeiul sistemelor lor juridice naţionale, sarcina Curţii fiind de a determina dacă măsurile alese corespund exigenţelor unui proces echitabil. În această optică, trebuie de ţinut cont de faptul că Convenţia garantează drepturi nu teoretice şi iluzorii, dar concrete şi efective, simpla desemnare a avocatului din oficiu nu presupune eficienţa asistenţei juridice care urmează a fi acordată individului acuzat.

Altfel spus, dreptul la asistenţa gratuită a unui avocat nu se consideră efectiv garantat şi asigurat, decît în situaţia, dacă apărătorul a fost nu doar desemnat de a reprezenta interesele acuzatului, dar şi a acordat asistenţă de fapt practică şi rezultativă.

Subliniem că dreptul la asistenţa gratuită a unui avocat, protejat de art. 6 § 3 lit. c), prezentînd garanţia fundamentală a unui proces echitabil, deseori este analizat de instanţa europeană în corelaţia cu art. 6 § 1. Astfel, în speţa recentă *Titarenko c. Ucrainei*[44], Curtea a specificat că dat fiind faptul că exigenţele art. 6 § 3 constituie aspecte particulare ale dreptului la un proces echitabil garantat de art. 6 § 1, pretinsele încălcări ale drepturilor acuzatului pe terenul Convenţiei europene, urmează a fi analizate împreună.

Dreptul la asistenţa gratuită a unui interpret: Acest drept, deşi mai rar pretins încălcat în faţa instanţelor de la Strasbourg (nefiind pronunţată nici o hotărîre a Curţii pentru anul 2012 în acest sens), îşi găseşte consacrare în art. 6 § 3 lit. e), şi are un rol de bază pentru asigurarea eficienţei altor garanţii procedurale ale procesului echitabil. Astfel, în situaţia cînd acuzatul nu înţelege şi/sau nu vorbeşte limba în care se desfăşoară procesul penal, toate celelalte garanţii ale procesului echitabil sunt lipsite de oricare valoare adăugată şi private de sens. În asemenea situaţii, valorificarea dreptului la interpret este crucială pentru întreg cursul

[43] Speţa Nefedov contra Rusiei, hotărîrea din 13 martie 2012, definitivă din 24 septembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-109550 (vizitat la 13.02.2013).

[44] Speţa Titarenko contra Ucrainei, hotărîrea din 20 septembrie 2012, definitivă din 20 decembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-113273 (vizitat la 13.02.2013).

procesului, prezentînd de fapt o bază solidă pentru exerciţiul tuturor celorlalte drepturi de natură procedurală recunoscute individului acuzat în temeiul art. 6.

În speţa *Saman c. Turciei*[45], Curtea Europeană, pe marginea pretinsei încălcări a dreptului reclamantei la asistenţa gratuită a unui interpret, ea fiind necărturară şi vorbitoare de limbă kurdă, a reiterat principiile generale aplicabile art. 6 § 3 lit. e). Astfel, chestiunea privind cunoştinţele lingvistice ale acuzatului sunt de o importanţă vitală pentru procesul penal, fiind necesară examinarea dacă natura infracţiunii imputabile şi întrebările adresate acuzatului de către instanţele naţionale, sunt suficient de complexe pentru a cere o cunoştinţă detaliată a limbii vorbite de autorităţile naţionale. Asistenţa unui interpret trebuie acordată pe parcursul întregii faze a investigaţiei, în afara situaţiei cînd în lumina circumstanţelor concrete ale speţei se demonstrează existenţa unor motive convingătoare de a restricţiona dreptul acuzatului la asistenţa promovată de interpret.

Spre exemplu, aceasta este situaţia cînd acuzatul urmăreşte scopul de a induce în eroare instanţele naţionale privind limbile înţelese, în fapt fiind vorbitor al limbii în care se desfăşoară procesul penal. Deci, dreptul la interpret poate fi legitim pretins doar atunci cînd acuzatul într-adevăr nu cunoaşte sau nu vorbeşte în mod suficient limba procesului; situaţiile, cînd acuzatul nu doreşte să vorbească această limbă, deşi există dovezi pertinente şi ferme că o cunoaşte la un nivel cel puţin satisfăcător, nu se includ în cîmpul de aplicare al art. 6 § 3 lit. e).

În speţa *Hermi c. Italiei*[46], Marea Cameră a Curţii a reiterat suplimentar unele principii degajate pe marginea dreptului la asistenţa gratuită a unui interpret. Deci, art. 6 § 3 lit. e) garantează fiecărui acuzat dreptul la intepret, care se referă nu doar la declaraţiile verbale făcute în cadrul şedinţelor de judecată, dar, de asemenea,priveşte materialul documentar al fazei prejudiciare. Dacă acuzatul nu înţelege sau nu vorbeşte limba utilizată în instanţă, el trebuie să fie asistat de un interpret pentru traducerea şi explicarea conţinutului documentelor sau declaraţiilor făcute în cadrul procesului penal îndreptat împotriva sa. Este absolut necesar pentru desfăşurarea unui proces echitabil ca acuzatul să înţeleagă sau să-i fie tradus corect din limba instanţei de jurisdicţie conţinutul faptelor şi actelor relevante.

Or, dreptul la interpret nu se extinde asupra exigenţei traducerii în scris a tuturor probelor care îmbracă forma scrisă sau a actelor de procedură emise la etapele prejudiciare şi în faţa tribunalului competent. În acest sens, urmează de notat că textul convenţional operează

[45] Speţa Saman contra Turciei, hotărîrea din 05 aprilie 2011, definitivă din 05 iulie 2011, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-104355 (vizitat la 13.02.2013).

[46] Speţa Hermi contra Italiei, hotărîrea din 18 octombrie 2006, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-77543 (vizitat la 14.02.2013).

cu termenul de *interpre*t şi nu de *traducător*, fapt care sugerează că asistenţa lingvistică verbală satisface exigenţele art. 6. Este important ca asistenţa interpretului să fie una calitativă şi eficace, astfel încît să permită acuzatului de a înţelege natura cauzei şi de a se apăra, în mod special de a fi capabil să pledeze în faţa tribunalelor interne pentru versiunea proprie a faptelor care i se incriminează. Dată fiind cerinţa ca drepturile salvgardate să fie practice şi efective, obligaţiile pozitive care revin autorităţilor naţionale pe terenul Convenţiei, nu se limitează la o simplă desemnare a interpretului, dar în dependeţă de circumstanţele particulare ale speţei, aceste obligaţiuni se extind la exercitarea unui control subsecvent al calităţii şi adecvării traducerii efectuate.

Dreptul la asistenţa gratuită a unui interpret nu este unul absolut, el este susceptibil renunţării din partea acuzatului. Însă în conformitate cu jurisprudenţa pertinentă degajată, spre exemplu, în speţa relativ recentă *Protopapa c. Turciei*[47], renunţarea la dreptul la interpret trebuie să se confomeze însăşi spiritului Convenţiei, să fie stabilită de o manieră neechivocă, să fie asigurată de minimul garanţiilor proporţionale importanţei dreptului respectiv, şi să nu contravină unui interes public deosebit. În acest sens, autorităţile naţionale competente sunt ţinute să verifice dacă acuzatul, renunţînd expres la dreptul la interpret, a conştientizat consecinţele renunţului său, precum şi să verifice, din oficiu, dacă această renunţare satisface exigenţele sus menţionate, stabilite de Convenţie, fiind de datoria statului nu doar să asigure valorificarea eficientă a dreptului la interpret, dar şi să demonstreze că renunţarea la acest drept a fost una compatibilă spiritului democraţiei europene, şi, deci, legitimă.

Însă, dreptul la asistenţa gratuită a unui intepret nu poate fi înţeles ca autorizînd acuzatului prerogativa de a solicita desfăşurarea procesului penal într-o anumită limbă pe care el o cunoaşte, şi nici ca fiind dreptul minorităţilor naţionale de a pretinde folosirea în cadrul anchetei şi pe parcursul procesului a limbii regionale neoficiale în stat.

Dreptul la audierea martorilor: Acest drept se prezintă ca unul subsecvent principiului contradictorialităţii procesului penal şi dreptului la egalitatea armelor în cadrul procesului. El este reglementat de art. 6 § 3 lit. d) al Convenţiei europene, şi include în sfera sa două prerogative recunoscute persoanei acuzate: dreptul de a audia martorii acuzării şi dreptul de a audia martorii apărării. În acest sens, statelor-părţi le revine obligaţia pozitivă de a crea condiţii necesare ca acuzatul să poată atît prezenta în cadrul procesului penal martorii, depoziţiile cărora demonstrează nevinovăţia sa, cît şi să dispună de posibilităţile egale cu partea acuzării, şi anume organele procuraturii, să ofere întrebări şi să audieze răspunsurile martorilor părţii adverse.

[47] Speţa Protopapa contra Turciei, hotărîrea din 24 februarie 2009, definitivă din 06 iulie 2009, publicată pe http: // hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-91499 (vizitat la 14.02.2013).

Evidenţiem că noţiunea de martor are în lumina Convenţiei un sens autonom, magistraţii europeni în examinarea cauzelor privind pretinsele încălcări pe terenul art. 6 § 3 lit. d) nefiind legaţi de reglementările sistemelor juridice ale statelor respondente în această privinţă.

În speţa recentă *Mitkus c. Letoniei*[48], forul de la Strasbourg a specificat cu titlu de principiu general aplicabil drepturilor acuzatului, că în conformitate cu art. 6 § 3 lit. d), acesta beneficiază înainte de condamnare de dreptul de a face cunoştinţă cu totalitatea probelor existente împotriva sa în cadrul unei şedinţe publice în prezenţa lui, pentru a-i permite valorificarea dreptului la contra agrumentare. Acest principiu general presupune două exigenţe, prima este aşa-numita „regula decisivă", care prevede că dreptul acuzatului la un proces echitabil poate fi încălcat dacă condamnarea se bazează exclusiv pe depoziţiile unei persoane care nu a fost nemijlocit audiată de acuzat, fie la faza anchetei, fie la cea judiciară; a doua exigenţa stabileşte că dreptul acuzatului poate fi încălcat dacă nu se demonstrează existenţa unui motiv convingător de a nu supune martorul absent audierii de către acuzat sau reprezentantul acestuia.

Cu referire la martorii absenţi sau anonimi, Curtea Europeană în speţa recentă *Pesukic c. Elveţiei*[49], a reiterat că este posibilă operarea excepţiilor de la principiul general consfinţit de art. 6 § 3 lit. d), dar ele nu trebuie să înfrîngă drepturile apărării, care de regulă prezumă că acuzatul dipune de oportunitate adecvată şi concretă de a audia martorii care susţin declaraţii împotriva sa şi de a le oferi întrebări, chiar dacă martorii au dat depoziţii în cadrul fazei tardive a procesului. În situaţia absenţei martorilor, trebuie analizate două condiţii: dacă există un motiv plauzibil şi rezonabil care justifică absenţa şi dacă mărturiile depuse de persoana absentă, care nu a fost audiată de acuzat, au avut rolul decisiv în condamnarea lui. În cea din urmă situaţie, mărturiile anonime ar putea prejudicia esenţa dreptului la apărare pe terenul Convenţiei, restricţionarea dreptului de a audia martorii fiind incompatibilă unui spirit democratic. Cînd tribunalul naţional îşi fundamentează sentinţa finală în baza depoziţiilor unui martor absent, se cer factori suficienţi de contrabalansare, inclusiv existenţa unor garanţii procedurale fiabile, care să permită o justă şi corectă evaluare a exactităţii suportului probatoriu respectiv.

Principiile degajate cu privire la martorii anonimi sunt similare cu cele relative la martorii absenţi. Astfel, dacă speţa denotă mărturii depuse în faţa instanţei de o persoană care pretinde să-şi păstreze anonimatul, urmează să fie evaluată existenţa motivelor convingătoare

[48] Speţa Mitkus contra Letoniei, hotărîrea din 02 octombrie 2012, definitivă din 02 ianuarie 2013, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-113648 (vizitat la 14.02.2013).

[49] Speţa Pesukic contra Elveţiei, hotărîrea din 06 decembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114965 (vizitat la 14.02.2013).

de a păstra în confidenţialitate identitatea martorului, să fie apreciat faptul dacă mărturiile depuse de persoana anonimă a avut un rol decisiv în stabilirea culpabilităţii individului, iar în situaţia cînd circumstanţele speţei denotă cel din urmă caz, să fie estimată existenţa factorilor pertinenţi de contrabalansare care ar permite analiza corectă a exactităţii informaţiei prezentate de martorul respectiv.

Deci, în vederea estimării corespunderii mărturiilor depuse de persoane absente de la şedinţele procesului sau de persoane anonime, care nu au fost susceptibile audierii de către acuzat sau de reprezentantul acestuia, trebuie de ţinut cont dacă admiterea acestui suport probatoriu de către instanţele naţionale ca fiind unul veridic şi pertinent, a satisfăcut *in concreto* exigenţele impuse de un proces echitabil în lumina circumstanţelor particulare ale fiecărei speţe.

Subliniem că similar altor drepturi din sfera art. 6, dreptul de a audia martorii constituie un aspect particular al dreptului la un proces echitabil, şi este deseori analizat împreună cu art. 6 § 1. Astfel, în speţa recentă *Štefančič c. Sloveniei*[50], Curtea Europeană a conchis că drepturile garantate de art. 6 § 3 lit. d) reprezintă aspecte speciale ale dreptului consacrat de art. 6 § 1, care urmează a fi evaluat ori de cîte ori se analizează echitatea unei proceduri penale. Mai mult ca atît, preocuparea de bază a Curţii este de a evalua echitatea totală a procedurii, ţinînd cont de drepturile garantate apărării, dar şi de interesele societăţii şi a victimelor de a fi în mod coerent persecutate infracţiunile săvîrşite, precum şi în funcţie de necesităţile existente, asigurînd drepturile martorilor implicaţi în proces.

Or, într-o altă speţă recentă *Hümmer c. Germaniei*[51], magistraţii europeni au subliniat că art. 6 § 1 în combinaţie cu § 3 incumbă statelor contractante obligaţiunea de a adopta măsuri pozitive în vederea asigurării că acuzatul va audia depoziţiile tuturor martorilor care pledează pentru vinovăţia sa. Aceste măsuri constau în diligenţa pusă pe seama statelor în vederea garantării că drepturile salvgardate de art. 6 al Convenţiei sunt exercitate de indivizi de o manieră efectivă.

În concluzie, subliniem că dreptul la apărare, fiind unul din garanţiile fundamentale ale dreptului la un proces echitabil, formează chintesenţa protecţiei drepturilor subiective de natură procedurală, garantate de Convenţia europeană a drepturilor omului.

---

[50] Speţa Štefančič contra Sloveniei, hotărîrea din 25 octombrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-114050 (vizitat la 14.02.2013).

[51] Speţa Hümmer contra Germaniei, hotărîrea din 19 iulie 2012, definitivă din 19 octombrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-112280 (vizitat la 14.02.2013).

§ 3. Dreptul la tăcere (A. Pîntea, I. Dolea)

În lit. g) din pct. 3) al art. 14 din **Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice** se prevede că orice persoană acuzată de comiterea unei infracţiuni penale are dreptul să nu fie silită să mărturisească împotriva ei însăşi sau să se recunoască vinovată. Curtea Europeană a drepturilor Omului a statuat că dreptul la un proces echitabil (art. 6 al Convenţiei) include "dreptul pentru orice acuzat în sens autonom, pe care art. 6 îi atribuie acestui termen, de a păstra tăcerea şi de a nu încerca să contribuie la propria sa incriminare" .

CPP, în art.21, asigură libertatea persoanei de a mărturisi împotriva sa ori împotriva rudelor sale apropiate, a soţului, soţiei, logodnicului, logodnicei sau să-şi recunoască vinovăţia. Acest principiu include atît dreptul la tăcere, cît şi dreptul de a nu mărturisi împotriva altei persoane.

După cum observăm, din prevederile art.21 CPP distingem **două categorii de drepturi.**

În primul rînd, este vorba despre dreptul acuzatului la tăcere; în al doilea rînd, despre dreptul martorului de a beneficia de imunităţi şi privilegii. Tăcerea se defineşte ca faptul de a nu vorbi, de a nu se destăinui. Dreptul persoanei de a tăcea se realizează în domeniul comunicării, tăcerea fiind şi un element al acesteia. În aspect juridic, tăcerea poate fi interpretată în mod diferit, avînd în vedere obiectul raportului juridic dat, fapt ce nu poate fi confundat cu dreptul la tăcere, care are o altă semnificaţie în procesul penal. Există o bogată jurisprudenţa a Curţii Europene a Drepturilor Omului determinată de art.6 par.(2) al Convenţiei.

În cauza *Allan c. Regatul Unit* (5 noiembrie 2002) Curtea a stabilit o serie de cerinţe şi aprecieri referitor la dreptul la tăcere în contextul unui proces echitabil. În cazul în care acuzatul a fost interceptat contra dreptului său la tăcere, trebuie realizată posibilitatea lui reală de a contesta autenticitatea probelor şi de a se opune la folosirea lor conform principiului contradictorialităţii. În măsura în care recunoaşterile reclamantului, în cursul propriei conversaţii făcute voluntar, ca o expresie a realităţii, neexistînd nici o capcană sau altă activitate, prin care să se determine asemenea mărturisiri, calitatea probei, inclusiv faptul dacă împrejurările în care a fost obţinută mărturisirea generează îndoieli asupra certitudinii sau acurateţei acesteia. În aceeaşi cauză Curtea aminteşte că înregistrarea petiţionarului la sediul poliţiei şi în penitenciar, făcute cînd el se afla în compania complicelui său (la alte infracţiuni), a prietenei sale şi a informatorului poliţiei, precum şi mărturia informatorului constituie principalele probe ale acuzării împotriva sa. Curtea observă, în primul rînd, că materialele obţinute prin înregistrările audio şi video nu sunt ilegale, nefiind contrare dreptului intern. Nu există nici un indiciu

că recunoaşterile făcute de reclamant în discuţie cu complicele sau cu prietena sa să nu fi fost voluntare, în sensul că acesta ar fi fost constrîns sau păcălit să le facă, fiind conştient de posibilitatea de a fi înregistrat în sediul poliţiei. Curtea a constatat că nu este convinsă că utilizarea materialelor privindu-i pe complice şi pe prietenă sunt contrare cerinţelor procesului echitabil prevăzute de art.6 al Convenţiei Europene.

În cauza *Saundres c. Regatul Unit* (17 decembrie 1996) Curtea stabileşte că scopul privilegiilor împotriva autoincriminării este, în viziunea Curţii, de a-l proteja pe acuzat de acţiunile necorespunzătoare ale autorităţilor şi, astfel, de a evita erorile judiciare. Dreptul la absenţa autoincriminării vizează, în primul rînd, respectarea voinţei persoanei acuzate de a păstra tăcerea şi a presupune că în cauzele penale, acuzarea să fie făcută drept dovadă împotriva acuzatului, fără a obţine probe prin metode coercitive sau opresive împotriva voinţei acuzatului. Curtea reaminteşte că dacă chiar art.6 al Convenţiei nu menţionează în mod expres dreptul de a păstra tăcerea şi una din componentele lui – dreptul de a nu contribui la propria incriminare, aceasta se dovedeşte totuşi prin prezenţa lui în normele internaţionale recunoscute, care se află în centrul noţiunii de proces echitabil, consacrat prin acest articol. Curtea, de asemenea, menţionează că, în acest caz, motivele din care acest drept există în normele internaţionale ţin, în special, de necesitatea de a proteja acuzatul împotriva aplicării forţei coercitive abuzive din partea autorităţilor, ceea ce evită erorile judiciare şi permite să fie atinse scopurile prevăzute de art.6 al Convenţiei Europene pentru Drepturile Omului. În particular, dreptul de a nu contribui la propria incriminare presupune, că în cauza penală acuzaţia caută să-şi întemeieze argumentaţia fără a recurge la elemente probante, obţinute prin constrîngere sau presiuni, în pofida voinţei acuzatului. În doctrină s-a arătat, pe bună dreptate, că organele de urmărire sunt obligate, imediat după constatarea săvîrşirii infracţiunii flagrante, să îl informeze pe făptuitor despre drepturile apărării, printre care şi dreptul la tăcere. Acest drept este strîns legat de principiul prezumţiei de nevinovăţie consacrat în art.6 (2) din Convenţie. Totodată, dreptul de a nu se incrimina personal se referă, în primul rînd, la respectarea hotărîrii unui acuzat de a păstra tăcerea. Ceea ce se înţelege ca fiind comun pentru sistemele juridice nu se extinde asupra utilizării, în cadrul unei proces penal, a datelor care ar putea fi obţinute de la acuzat prin recurgerea la forţe coercitive, dar care există independent de voinţa suspectului, cum ar fi documentele obţinute în baza unui mandat, stabilirea stării de ebrietate, colectarea sîngelui şi urinei, precum şi a ţesuturilor corporale în vederea unei analize ADN.

Este necesar a menţiona, totuşi, că există posibilitatea formulării unor raţionamente defavorabile tăcerii unui acuzat pe parcursul procesului. În cauza *John Murray c. Regatul Unit* (8 februarie 1996) Curtea Europeană menţionează că „dreptul de a păstra tăcerea nu este

un drept absolut". Deşi el este incompatibil cu imunitatea de a baza o condamnare în exclusivitate sau în mod esenţial pe tăcerea acuzatului sau pe refuzul lui de a răspunde la întrebări sau de a depune mărturii, este evident că un asemenea privilegiu nu ar trebui să împiedice de a lua în consideraţie tăcerea acuzatului, în situaţii care în mod vădit cer o explicaţie din partea lui.

În cauza *Condron c. Regatul Unit* (2 mai 2000) Curtea a decis că juraţii trebuie să primească de la judecător instrucţiuni corespunzătoare cu privire la concluziile în defavoarea unui acuzat, care ar putea reieşi din tăcerea lui. În caz contrar, a face concluzii reieşind din tăcerea celui interesat constituie o încălcare a art.6 al Convenţiei. Curtea s-a pronunţat în mai multe cauze şi asupra unor cazuri de utilizare a informatorilor poliţiei. Curtea reţine că dreptul la tăcere şi privilegiul împotriva autoincriminării au, în primul rînd, rolul de protecţie împotriva acţiunilor necorespunzătoare ale autorităţilor şi împotriva obţinerii probelor prin metode coercitive sau opresive, contrar voinţei acuzatului. Sfera dreptului nu se limitează la cazurile în care acuzatul a avut de suferit ori în care acesta a fost făcut să sufere în mod direct în orice fel. Acest drept, despre care Curtea a reţinut că constituie o latură a noţiunii de proces echitabil, serveşte în principiu pentru a proteja libertatea unei persoane chemate să aleagă între a răspunde sau nu la întrebările poliţiei. Această libertate de a alege este subminată în cazul în care suspectul, alegînd să păstreze tăcerea în timpul interogatoriilor, autorităţile recurg la subterfugiul obţinerii de mărturii de la suspect, ori de alte declaraţii incriminatoare, pe care nu au putut să le obţină în timpul interogatoriilor, iar aceste mărturisiri sau declaraţii sunt prezentate ca probe în proces. Aprecierea, în acest caz, a măsurii în care subminarea dreptului la tăcere constituie o violare a art.6 din Convenţie depinde de împrejurările cazului individual. Curtea notează că la interogatorii, reclamantul urmînd sfaturile avocatului, a ales în mod constant să păstreze tăcerea. Un arestat, informator de lungă durată al poliţiei, a fost plasat în celula acestuia în scopul de a obţine informaţii de la el privind implicarea în săvîrşirea infracţiunii de care era suspectat. Probele prezentate la proces denotă că informatorul a fost instruit de poliţie să-l determine să facă mărturisiri, astfel că probele decisive în acuzare, obţinute pe această cale, nu au fost făcute în mod spontan, voluntar, ci ele au fost determinate de întrebările persistente ale informatorului care, sub îndrumarea poliţiei, a canalizat discuţia spre împrejurările infracţiunii. Acest aspect poate fi privit ca echivalent funcţional al interogatoriului, însă în absenţa oricărei protecţii care există în cazul unui interogatoriu formal din partea poliţiei, incluzînd prezenţa unui avocat şi avertizările obişnuite. Curtea consideră că reclamantul a fost subiectul unor presiuni psihologice, care au şi influenţat caracterul „voluntar" al afirmaţiilor făcute de reclamant informatorului: el se afla în detenţie: suspectat de omor fiind sub presiunea directă a interogatoriilor poliţiei privind omorul, s-a dovedit a fi susceptibil de a fi convins de infor-

mator, cu care a împărţit aceeaşi celulă mai multe săptămîni, să facă anumite confidenţe. În aceste circumstanţe, informaţiile obţinute prin utilizarea într-o aşa modalitate a informatorului pot fi privite ca fiind contrare dreptului acuzatului la tăcere şi privilegiului împotriva autoincriminării. Prin urmare, sub acest aspect, art.6 pct.(1) din Convenţie a fost violat. Într-un şir de cazuri legate de conduita interogatoriilor de poliţie, judecătorii de la Strasbourg au constatat încălcări ale art.6; anume: cînd declaraţiile de incriminare obţinute de la un suspect, acesta fiind privat de orice contact cu exteriorul în condiţii de detenţie opresivă şi fără acces la un avocat, fusese utilizate în cadrul procesului.

În cauza *Heaney şi McGuinness c. Irlanda* (21 decembrie 2000), Curtea a adoptat chiar o poziţie identică faţă de declaraţiile sau probele obţinute conform unor metode discutabile fără a ţine cont de utilizarea lor în faţa tribunalului (caz în care reclamanţii au obţinut informaţii contradictorii cu privire la drepturile lor în timpul interogatoriilor efectuate de poliţie, fapt ce i-a constrîns să renunţe la dreptul lor de a păstra tăcerea.

Un loc aparte revine examinării petiţiilor cu privire la utilizarea agenţilor sub acoperire în cadrul procesului. În cauza *Lüdi c. Elveţia* (15 iunie 1992) Curtea nu a relevat o încălcare a dreptului la un proces echitabil, deoarece agentul sub acoperire vizat a depus jurămînt, judecătorul de instrucţie era la curent de misiunea acestuia, iar autorităţile au deschis o anchetă preliminară împotriva petiţionarului.

În sens contrar, Curtea a concluzionat în cauza *Teixeira de Castro c. Portugalia* (9 iunie 1998) cînd poliţia a acţionat în afara oricărui control judiciar, reclamantul neavînd antecedente penale, ceea ce nu constituie obstacol pentru efectuarea unei cercetări penale.

De menţionat că există o legătură între declaraţiile de recunoaştere a vinovăţiei obţinute prin constrîngere şi concluziile defavorabile extrase prin metode ilegale de la un suspect, încălcîndu-i-se astfel dreptul său de a păstra tăcerea. Curtea a constatat încălcarea art.6.2 în cazul cînd instanţa a recunoscut vinovăţia reclamanţilor pe motiv că aceştia au refuzat să răspundă la întrebările poliţiei (cauza *Heaney şi McGuinness c. Irlanda* (21 decembrie 2000)) .Chiar dacă reclamantul nu a fost sancţionat penal pentru refuzul de a răspunde la întrebări, s-a constatat încălcare a art.6.2 al Convenţiei din momentul în care poliţia i-a comunicat informaţii contradictorii sau obscure cu privire la dreptul său de a păstra tăcerea, mai ales dacă la interogatorii nu a participat avocatul acestuia cauza *Averill c. Regatul Unit*(6 iunie 2000).

Este necesar a menţiona că în mai multe legislaţii se conţin prevederi, care vin să asigure dreptul persoanei la tăcere, avîndu-se în vedere riscul de autoincriminare, mai ales la fazele incipiente ale procesului.

Procedura penală a Republicii Moldova, pe lîngă art.21 CPP conţine norme concludente care ar avea sarcina protejării dreptului la tăcere. Astfel, art.64 CPP prevede totalitatea de drepturi ale bănuitului, printre care se evidenţiază şi dreptul de a-şi cunoaşte drepturile, dreptul de a nu mărturisi împotriva sa, precum şi dreptul de a primi de la organul de urmărire explicaţii asupra tuturor drepturilor sale. La art.167 CPP legiuitorul prevede şi obligaţia de a transmite în scris informaţia privind drepturile bănuitului, în care trebuie inclus, în opinia noastră, şi dreptul de a tăcea şi a nu mărturisi împotriva sa. Reglementînd procedeul de audiere a bănuitului, art.104 CPP, determină: „Dacă bănuitul acceptă să facă declaraţii, acesta este întrebat dacă recunoaşte bănuiala sau învinuirea, şi dacă recunoaşte, atunci lui i se propune să facă în scris explicaţii asupra acesteia, iar dacă bănuitul, învinuitul nu poate scrie sau refuză să scrie personal declaraţia, aceasta se consemnează în procesul-verbal de către persoana care efectuează audierea.

Potrivit art.154 alin.(2) şi (5) CPP, organul de urmărire penală este în drept să colecteze mostre de la bănuit şi învinuit printr-o ordonanţă. Ceea ce se constată este faptul că bănuitul nu se poate opune să prezinte mostre, doar cu excepţia cazului aceasta i-ar putea pune în pericol viaţa şi sănătatea sau i-ar leza onoarea şi demnitatea (art.155 alin.(2) CPP). Cu toate că dreptul de a prezenta mostre nu trebuie să fie o parte componentă a dreptului la tăcere, totuşi statul nu poate obliga acuzatul în toate cazurile să depună mostre. Este necesar a menţiona că în jurisprudenţa sa Curtea Europeană a constatat că folosirea propriu-zisă a mostrelor de sînge sau a altor probe fizice şi documente, care există independent de voinţa acuzatului, obţinute prin constrîngere, nu afectează dreptul la tăcere *Saunders c. Regatul Unit* (17 decembrie 1996). Acest fapt nu trebuie însă interpretat ca o lezare a dreptului la tăcere, avîndu-se în vedere că învinuitul nu poate determina existenţa sau inexistenţa probelor de sînge în realitatea obiectivă. În alţi termeni, probele de sînge sau de alte eliminări ale corpului există în realitatea obiectivă independent de voinţa acuzatului.

Pot fi distinse cîteva componente ale dreptului de a tăcea şi a nu mărturisi împotriva sa (art.66 alin.(2) pct.2) CPP). În baza acestui drept, învinuitul şi inculpatul trebuie să fie informat de către organul de urmărire penală asupra faptului că este liber de a depune declaraţii referitor la fapta care a constituit obiectul acuzaţiei. Persoana acuzată trebuie să dispună de oportunitatea de a decide care date să comunice organului de urmărire şi instanţei, pornind de la interesele sale. Învinuitului, ulterior, nu i se poate imputa împiedicarea la stabilirea adevărului, crearea unor obstacole împotriva justiţiei etc.De remarcat, că instanţa poate lua în consideraţie tăcerea inculpatului într-un proces public, unde s-au asigurat toate drepturile, inclusiv

cel la apărare. Tăcerea poate fi luată în consideraţie doar la aprecierea puterii de convingere a probelor acuzării şi nu ca o dovadă tacită a recunoaşterii vinovăţiei. Impunerea de a depune declaraţii poate fi interpetată ca un mijloc de constrîngere. Deci, nu tăcerea inculpatului este o probă a acuzării, ceea ce înseamnă că dacă s-a creat situaţia cînd inculpatul tace, iar probele procurorului sunt dubioase sau inadmisibile, această stare a probelor va fi menţinută pînă cînd dubiile nu vor fi înlăturate prin alte probe concludente. Tăcerea inculpatului nu poate servi în acest caz ca o dovadă a înlăturării dubiilor. Astfel, neînlăturarea dubiilor, chiar dacă inculpatul tace, duce, la interpretarea acestora în favoarea inculpatului, pornind de la prezumţia nevinovăţiei determinată de rigorile unui proces echitabil.

Problema interceptării comunicărilor este într-o strînsă legătură cu dreptul la tăcere. În cazul lipsei de autorizaţie interceptarea este ilegală, iar rezultatele obţinute sunt lovite de nulitate. Dreptul la tăcere în acest aspect guvernează nu numai asupra temeiniciei interceptărilor propriu-zise, dar şi asupra caracterului conversaţiei. Aşadar valoarea probatorie a înregistrării unei conversaţii depinde de caracterul liber al exprimării, de inexistenţa ameninţărilor, a provocărilor, a promisiunilor sau a altor mijloace interzise de lege, folosite în scopul de a obţine probe. Conversaţiile înregistrate trebuie să fie normale, neprovocate, în condiţii de libertate de exprimare neviciate prin promisiuni, ameninţări, violenţe, prin influenţa unor substanţe care anihilează voinţa etc. Acuzatul trebuie să dispună de dreptul de a fi avertizat referitor la consecinţele care pot surveni în urma declaraţiilor sale; cu alte cuvinte, acuzatului trebuie să i se atragă atenţia asupra faptului că ceea ce declară poate fi folosit împotriva sa. Obligaţia de a avertiza acuzatul trebuie pusă în faţa organului de urmărire. Avertizînd persoana referitor la dreptul la tăcere, instanţa trebuie să aducă la cunoştinţa inculpatului şi faptul că refuzul acestuia de a răspunde la întrebările puse în cadrul procesului poate crea unele dificultăţi la stabilirea adevărului.Este evident că avertismentul propriu-zis trebuie înaintat pînă la prima audiere. De aici rezultă că persoana trebuie avertizată atît la momentul reţinerii, cînd potrivit art.167 alin.(1), bănuitului i se aduce în scris drepturile, cît şi la audierea în calitate de bănuit sau învinuit, în prezenţa apărătorului. Bănuitul sau învinuitul trebuie să aibă posibilitatea de a primi explicaţii atît din partea organului de urmărire penală, cît şi din partea apărătorului referitor la semnificaţia dreptului la tăcere şi la riscul de a face declaraţii. De reţinut că declaraţiile bănuitului sau învinuitului vor putea fi folosite împotriva lor în măsura în care conţinutul lor se coroborează cu alte fapte şi împrejurări ce rezultă din probele existente în cauză.

Al doilea aspect al dreptului la tăcere este dreptul unor categorii de persoane de a nu depune declaraţii. Acesta constă în imunitatea şi privilegul de a depune declaraţii. În proce-

sul penal nimeni nu este obligat să depună declaraţii împotriva rudelor sale apropiate, a soţului, soţiei, logodnicului, logodnicei,persoanei aflate în concubinaj. Această posibilitate de a nu depune declaraţii ţine de anumite categorii morale: conştiinţa, clemenţa, relaţiile de familie. Statul nu poate să nu fie interesat în reluarea cît mai urgentă a relaţiilor sociale a persoanelor, în special a celor care au fost condamnate la privaţiune de libertate. Cel mai reuşit efectele negative ale condamnării se pot anihila în cadrul familiei, relaţiile cu care nu ar trebui să fie dezorganizate, în special, prin obligarea de a depune declaraţii împotriva rudelor apropiate. Cercul de persoane care intră în categoria de rude apropiate este circumscris exhaustiv la pct. 41) art. 6 CPP RM aceştea fiind : copiii, părinţii, înfietorii, înfiaţii, fraţii şi surorile, bunicii, nepoţii. Martorul, conform art. 90 alin 2) CPP, persoana nu poate fi silită să facă declaraţii contrare intereselor sale sau ale rudelor sale apropiate şi are dreptul să refuze de a prezenta obiecte, documente, mostre pentru cercetare comparativă sau date, dacă acestea pot fi folosite ca probe care mărturisesc împotriva sa sau a rudelor sale apropiate.Aducerea la cunoştinţă a dreptului libertăţii de mărturisire împotriva sa ori împotriva rudelor sale apropiate, a soţului, soţiei, logodnicului, logodnicei este pusă în sarcina organelor de urmărire penală, procurorului, instanţei. În cazul cînd persoana căreia i se aduce la cunoştinţă acest drept se dovedeşte a fi rudă apropiată, soţ, soţie, logodnic, logodnică ,concubin sau concubină a bănuitului, învinuitului, inculpatului, i se explică dreptul de a tăcea şi este întrebată dacă acceptă să facă declaraţii. Nerespectarea prevederii conduce la inadmisibilitatea datelor obţinute.

Art. 90 al CPP enumeră și alte categorii de persoane care nu pot fi citați și ascultați ca martori:

1) persoanele care, din cauza defectelor fizice sau psihice, nu sînt în stare să înţeleagă just împrejurările care au importanţă pentru cauză şi să facă referitor la ele declaraţii exacte și juste

2) apărătorii, colaboratorii birourilor de avocaţi – pentru constatarea unor date care le-au devenit cunoscute în legătură cu adresarea pentru acordare de asistenţă juridică sau în legătură cu acordarea acesteia;

3) persoanele care cunosc o anumită informaţie referitoare la cauză în legătură cu exercitarea de către ele a atribuţiilor de reprezentanţi ai părţilor;

4) judecătorul, procurorul, reprezentantul organului de urmărire penală, grefierul – cu privire la circumstanţele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea de către ei a atribuţiilor lor procesuale, cu excepţia cazurilor de participare la reţinere în flagrant delict, de cercetare a probelor dobîndite prin intermediul lor, erorilor sau abuzurilor la efectuarea

procedurii în cauza respectivă, de reexaminare a cauzei în ordine de revizie sau de restabilire a dosarului pierdut.

5) jurnalistul – pentru a preciza persoana care i-a prezentat informaţia cu condiţia de a nu-i divulga numele, cu excepţia cazului în care persoana benevol doreşte să depună mărturii;

6) slujitorii cultelor – referitor la circumstanţele care le-au devenit cunoscute în legătură cu exercitarea atribuţiilor lor;

7) medicul de familie şi alte persoane care au acordat îngrijire medicală – referitor la viaţa privată a persoanelor pe care le deservesc;

8) persoana faţă de care există anumite probe că a săvîrşit infracţiunea ce se investighează. Organul de urmărire penală sau instanţa este obligată să aducă aceasta la cunoştinţă persoanelor respective sub semnătură. Persoanele date pot fi citate şi ascultate ca martori numai în cazul cînd această informaţie este absolut necesară pentru prevenirea sau descoperirea infracţiunilor deosebit de grave sau excepţional de grave. Persoanele care cunosc anumite circumstanţe despre cauza respectivă în legătură cu participarea lor la procesul penal în calitate de apărător, reprezentant al părţii vătămate, părţii civile sau părţii civilmente responsabile sînt în drept, în cazuri excepţionale, cu consimţămîntul persoanei interesele căreia le reprezintă, să facă declaraţii în favoarea ei, însă darea declaraţiilor în aceste cazuri exclude participarea lor ulterioară în procedura acestei cauze.

În situația cînd persoana renunță la privilegiul de a depune declarații, această renunţare este revocabilă. Legea procesual penală stabileşte la alin. (3) art. 371 că martorul care este eliberat prin lege de a face declaraţii împotriva bănuitului, învinuitului, inculpatului dacă nu acceptă să facă declaraţii în şedinţa de judecată, atunci declaraţiile sale făcute în cursul urmăririi penale nu pot fi citite în şedinţa de judecată. Totodată se cere de menţionat că privilegiul nu se poate extinde şi asupra unei persoane care face declaraţii despre cele comunicate în afara procesului de către martorul care deţine privilegiul. Cu alte cuvinte, dacă ruda apropiată a relatat unei terţe persoane despre anumite împrejurări care au fost incluse în obiectul probatoriului, această terţă persoană va fi pasibilă de ascultare, chiar dacă ruda, utilizînd privilegiul, renunţă să facă declaraţii.

§ 4. Prezumţia nevinovăţiei (I. Dolea)

Principiul prezumţiei nevinovăţiei avînd semnificația unui drept fundamental al omului își găsește aplicabilitatea în activitatea practică a organelor de drept. Aplicabilitatea se manifestă prin interconexiunea directă a prezumţiei nevinovăţiei cu alte principii ale procedurii penale cum ar fi legalitatea procesului penal, publicitatea priocesului penal , dreptul la apărare ș.a.

Art. 8 al CPP stabilește mai multe regului pentru asigurarea realizării principiului prezumţiei nevinovăţiei.

Vinovăția persoanei trebuie să fie dovedită în modul prevăzut de CPP, prin mecanismele prevăzute de cod, astfel, principiul **legalității** avînd o aplicare directă. În acest aspect principiile generale şi normele dreptului internaţional şi ale tratatelor internaţionale la care Republica Moldova este parte constituie elemente integrante ale dreptului procesual penal. Constituţia Republicii Moldova are supremaţie asupra legislaţiei procesuale penale naţionale. Normele juridice cu caracter procesual din alte legi naţionale pot fi aplicate numai cu condiţia includerii lor în codul de procedură penală. Hotărîrile definitive ale Curţii Europene a Drepturilor Omului sînt obligatorii pentru organele de urmărire penale, procurori şi instanţele de judecată. Deciziile Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie pronunţate ca urmare a examinării recursului în interesul legii sînt obligatorii pentru instanţele de judecată în măsura în care situaţia de fapt şi de drept pe cauză rămîne cea care a existat la soluţionarea recursului.

Vinovăţia necesită a fi dovedită, într-un proces judiciar public**.** Publicitatea procesului este subsidiară şi poate fi limitată, în interesul respectării moralităţii, ordinii publice sau securităţii naţionale, cînd interesele minorilor sau protecţia vieţii private a părţilor în proces o cer, sau în măsura considerată strict necesară de către instanţă cînd, datorită unor împrejurări speciale, publicitatea ar putea să prejudicieze interesele justiţiei.

În cadrul procesului trebuie asigurate toate garanţiile necesare apărării.Statul are obligația pozitivă de a asigura realizarea dreptului la apărare prin punerea la dispoziția celui acuzat a întregului arsenal de mecanizme și garanții ce derivă din acest drept.

Se va considera vinovăția ca și dovedită cînd aceasta va fi constatată printr-o hotărîre judecătorească de condamnare definitivă, deci după pronunţarea deciziei instanţei de apel care este susceptibilă de a fi pusă în executare din momentul adoptării.

Nimeni nu este obligat să dovedească nevinovăţia sa. Sarcina probei în cauzele penale este pusă în seama procurorului. Utilizarea de către acuzat al dreptului său la tăcere, la mediere, sau alte drepturi nu poate pune la îndoială nevinovăția persoanei.

Concluziile despre vinovăţia persoanei de săvîrşirea infracţiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri.Vinovăția trebuie să se întemeieze pe probele admisibile, concludente şi pertinente. Probele care stau la baza unei sentințe de condamnare trebuie examinate în cadrul procesului judiciar. Părțile trebuie să aibă accesul la toate piesele dosarului.

Toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, în condiţiile CPP , se interpretează în favoarea bănuitului, învinuitului, inculpatului. Înlaturarea dubiilor trebuie realizată doar prin mecanizmele prevăzute de legea procesual-penală.

Există o bogată jurisprudență a Curții Europene a Drepturilor Omului în materia prezumției nevinovăției.

În cauza *Allenet de Ribemont c. Franței* (hotărîrea din 10 februarie 1995) Curtea constată că prezumţia de nevinovăţie, consacrată în § 2 art. 6, se numără printre elementele unui proces echitabil, astfel cum este acesta prevăzut în § 1 art. 6. Prezumţia este încălcată dacă o decizie judiciară privind o persoană acuzată reflectă opinia că aceasta este vinovată, înainte ca vinovăţia să fi fost dovedită în prealabil. Este suficient, chiar şi în absenşa unei constatări formale, ca o argumentaţie să sugereze că instanţa îl consideră pe acuzat ca fiind vinovat. Curtea apreciază că încălcarea prezumţiei nevinovăţiei se poate face nu numai de către o instanţă, ci şi de către alte autorităţi publice.

Libertatea de expresie, garantată de art. 10 din Convenţie, include libertatea de a primi şi comunica informaţii. Art. 6 § 2 nu împiedică autorităţile să informeze publicul cu privire la anchetele penale în curs, dar impune acestora să informeze cu discreţia necesară şi rezervele ce se impun pentru a se respecta prezumţia de nevinovăţie. Curtea constată că, în cauză, cîţiva dintre cei mai înalţi responsabili ai poliţiei l-au calificat pe reclamant, fără nuanţe sau rezerve, ca fiind unul dintre instigatori la un asasinat, ceea ce constituie o evidentă declaraţie de vinovăţie care, pe de o parte, incită publicul a crede acest lucru şi, pe de altă parte, prejudiciză aprecierea faptelor de către judecătorii competenţi. Prin urmare a avut loc o încălcare a art. 6 § 2 din Convenţie.

În cauza *Daktaras c. Lituaniei* (hotărîrea din 10 octombrie 2000) Curtea subliniază importanţa pe care trebuie să o acorde autorităţile modului în care îşi formulează declaraţiile pe care le fac cu privire la o persoană, înainte ca aceasta să fi fost judecată şi condamnată pentru săvîrşirea unei infracţiuni. Principiul prezumţiei de nevinovăţie poate fi încălcat nu numai de către un judecător sau o instanţă, ci şi de către alte autorităţi publice, inclusiv de către procurori, în special în cazul în care procurorul - cum este situaţia în speţă - îndeplineşte funcţii cvasi-judiciare în aprecierea pe care o face cu privire la cererea reclamantului de a termina urmărirea penală fără trimitere în judecată şi exercită un control absolut în materie procedurală

asupra fazei de urmărire penală. Pentru a şti dacă o declaraţie a unui reprezentant al autorităţii publice constituie o încălcare a principiului prezumţiei de nevinovăţie, trebuie analizat contextul circumstanţelor speciale în care acea declaraţie a fost formulată. Curtea observă că, în cazul de faţă, declaraţiile au fost formulate de către procuror, nu într-un context independent de procedura penală în sine, ca, de exemplu, în cadrul unei conferinţe de presă, ci într-o decizie motivată, intervenită într-un stadiu preliminar al urmăririi penale, prin care se respingea cererea reclamantului de terminare a urmăririi penale. În cauză reclamantul a introdus o cerere la procuror, solicitînd terminarea urmăririi penale din lipsă de probe, iar procurorul a respins cererea invocînd tocmai existenţa probelor la dosar. Afirmînd în decizia sa că vinovăţia reclamantului a fost „dovedită" de probele aflate la dosar, procurorul a răspuns în termenii folosiţi chiar de reclamant în cererea sa, acesta afirmînd că nevinovăţia sa nu a fost „dovedită" de probele existente. Dacă utilizarea termenului „dovedit" a fost nefericită, Curtea apreciază, avînd în vedere contextul în care a fost folosit, că procurorul nu s-a referit la chestiunea de a şti dacă „vinovăţia" reclamantului a fost dovedită, chestiune asupra căreia nu procurorul era cel competent a se pronunţa, ci la aceea de a şti dacă dosarul conţinea suficiente „dovezi în sensul vinovăţiei" reclamanlului pentru a justifica trimiterea în judecată, motiv pentru care Curtea a apreciat că declaraţia procurorului nu a încălcat prezumţia de nevinovăţie.

În cauza *Butkevičius c. Lituaniei* (hotărîrea din 26 martie 2002) Curtea observă că în cazul de faţă declaraţiile au fost făcute de Procurorul General şi Preşedintele Parlamentului într-un context independent de procedura penală în sine, şi anume în cadrul unor conferinţe de presă. Curtea recunoaşte că faptul că reclamantul era o persoană politică importantă la momentul săvîrşirii infracţiunii a determinat înalţi funcţionari ai statului, inclusiv Procurorul General şi Preşedintele Parlamentului, să informeze publicul cu privire la infracţiunea prezumată şi începerea procedurilor penale faţă de aceasta. Cu toate acestea, Curtea nu poate fi de acord cu susţinerile Guvernului potrivit cărora, avînd în vedere circumstanţe cauzei, aceste persoane pot utiliza limbajul pe care îl doresc în interviurile lor cu presa, referirile la reclamant fiind de genul: „în baza materialelor pe care le deţin, nu există niciun dubiu cu privire la faptul că a acceptat mita", „reclamantul a luat mită" . În plus, declaraţiile au fost făcule la numai cîteva zile după arestarea reclamantului. Este însă cu atît mai important în această fază iniţială a procedurilor, înainte de începerea urmăririi penale, să nu fie făcute declaraţii publice care să poată fi interpretate ca fiind o confirmare din partea anumitor funcţionari publici a vinovăţiei persoanei. Curtea apreciază că afirmaţiile Preşedintelui Parlamentului, declaraţii ale unui funcţionar cu privire la vinovăţia reclamantului, au încurajat publicul să creadă în

vinovăţia reclamantului şi au prejudiciat aprecierea faptelor acestuia de către instanţele de judecată, constatîndu-se, prin urmare, o încălcare a art. 6 § 2 din Convenţie.

În cauza *Craxi c. Italia* (hotărîrea din5 decembrie 2002) Curtea constată că în ceea ce priveşte alegaţia reclamantului potrivit căreia procuratura ar fi comunicat sistematic presei şi de bună voie acte confidenţiale, Curtea arată că interesatul nu a prezentat nici un element obiectiv susceptibil de a contesta responsabilitatea reprezentanţilor parchetului sau care lăsa să înţeleagă că aceştia din urmă nu şi-au respectat datoria cu scopul de a dăuna imaginii publice a reclamantului.

În cauza *Karakaş şi Yeşilimak c. Turcia* (hotărîrea din 28 iunie 2005) Curtea constată că libertatea de exprimare, garantată de art. 10 al Convenţiei, include libertatea de a primi şi comunica informaţii. Art. 6 § 2 nu poate împiedica autorităţile să informeze publicul despre anchetele penale în proces de derulare, dar impunea obligaţiunea ca ele s-o facă cu discreţie şi prudenţa necesară pentru a respecta prezumţia de nevinovăţie ...Curtea observă că în cauza în litigiu poliţia a organizat o conferinţă de presă, într-uncon-text independent de procedura penală, în timpul căreia ei au prezentat jurnaliştilor informaţii despre deţinuţi... Deşi este adevărat că, urmare a conferinţei de presă, două ziare au publicat numele şi fotografiile a doi reclamanţi şi au declarat că aceştia au fost arestaţi de către poliţie în calitatea lor de membri ai Dev-Sol cînd se pregăteau pentru organizarea unei demonstraţii, Curtea nu consideră demonstrat faptul că poliţia declarase reclamanţii culpabili de infracţiuni în baza cărora aceştia au fost arestaţi sau că în cadrul conferinţei de presă ei au prejudiciat în vre un fel evaluarea faptelor de către autorităţile judiciare competente.Ţinînd cont de cele expuse anterior, Curtea consideră că dreptul reclamantului de a fi prezumat nevinovat nu a fost violat în cazul de faţă.

În altă cauză *Y B și alții* c.*Turciei* (hotărîrea din 28 octombrie 2004) s-a constatat că în conţinutul comunicatului de presă redactat de poliţie şi distribuit presei, reclamanţii au fost desemnați, fără rezervă, ca fiind «membri ai unei organizaţii ilegale», adică PK.ML. De asemenea, potrivit conţinutului acestui comunicat, « s-a stabilit că » persoanele interpelate au comis mai multe infracţiuni în diferite locuri ale departamentului Izmir .... După părerea Curţii, aceste două observaţii puteau fi interpretate drept confirmînd faptul că reclamanţii sunt responsabili de infracţiunile reclamate. Fiind analizată în ansamblu, atitudinea forţelor de poliţie, în măsura în care ea reflect o apreciere prealabilă a sarcinilor, care puteau fi reţinute împotriva reclamanţilor şi presei materiale, care permit identificarea lor cu uşurinţă, nu este în conformitate cu respectarea prezumţiei de nevinovăţie.Conferinţa de presă astfel realizată,

pe de o parte, incît publicul să creadă în vinovăţia reclamanţilor şi, pe de altă parte, afecta aprecierea faptelor de către judecătorii competenţi.

În cauza *Khuzhin şi alţii c. Rusiei* (hotărîrea din 23 octombrie 2008) Curtea observă că cu cîteva zile înainte de deschiderea planificată a judecăţii reclamanţilor, un post de televiziune de stat difuza un talk show în care participase persoane care anchetau cazul reclamantului, procurorul oraşului şi şeful diviziunii pentru crime extrem grave din cadrul procuraturii regionale. Participanţii au discutat în detalii cauza reclamantului adăugîndu-se comentariile prezentatorului şi ale pretinsei victime. Ulterior, emisiunea a fi difuzată din nou cu două ocazii în timpul judecăţii şi cu cîteva zile înainte de audierea în apel. Cît priveşte conţinutul emisiunii, Curtea notează că toţi cei trei funcţionari ai acuzării au descris acţiunile inculpate reclamanţilor ca fiind "crime" comise de aceştia ... Declaraţiile nu s-au limitat la descrierea statutului procedurii în aşteptare sau a "stării de suspiciune" înpotriva reclamanţilor dar constituiau un fapt stabilit fără vreo calificare sau rezervă, implicai lor în comiterea infracţiunilor fără a menţiona că ei au negat acest lucru. Suplimentar, procurorul oraşului Mr Zinterekov a făcut referinţă la cazierul juridic al reclamanţilor, prezentîndu-i ca şi criminali căliţi şi a pretins că această comitere a "crimei" a fost rezultatul "calităţilor personale" - "cruzime şi brutalitate". În declaraţia sa de încheiere, el a mai menţionat că o alegere potrivită a instanţei ar fi emiterea unei sentinţe de durată necesară, astfel prezentînd condamnarea reclamantului ca fiind unicul rezultat posibil al procedurii judiciare. Curtea consideră că declaraţiile funcţionarilor publici constituiau declaraţia vinovăţiei reclamanţilor şi prejudiciau evaluarea faptelor de către autoritatea judiciară competentă. Dat fiind că aceşti funcţionari deţineau posturi înalte în autorităţile de acuzare orăşeneşti şi regionale ei nu au dat dovadă de precauţie specială în alegerea cuvintelor pentru descrierea procedurii aşteptare împotriva reclamanţilor. Oricum, ţinînd cont de conţinutul declaraţiilor menţionate mai sus, Curtea constată că declaraţiile lor nu puteau avea alt efect decît să încurajeze publicul să creadă în vinovăţia reclamanţilor înainte ca aceştia să fie recunoscuţi vinovaţi de lege. Respectiv, Curtea constată că a avut loc violarea prezumţiei de nevinovăţie a reclamanţilor.

În cauza *Dupuis şi alţii c. Franţei* (hotărîrea din12 noiembrie 2007) Curtea a constatat că este legitim de a acorda o protecţie specială secretului investigaţiei, avînd în vedere impactul investigaţiei, atît pentru administrarea justiţiei, cît şi pentru dreptul la respectarea prezumţiei nevinovăţiei a persoanelor aflate sub urmărire. Totodată, în circumstanţele speţei, Curtea consideră că, în momentul publicării lucrării litigioase, în ianuarie 1996, pe lîngă mediatizarea foarte largă a cauzei numită „ascultările de pe Elysée", deja era cunoscut faptul că

G.M. de peste trei ani era pus sub urmărire în această cauză, în cadrul unei anchete iniţiate, care s-a încheiat la 9 noimebire 2005, altfel spus, după nouă luni şi mai bine de la publicarea lucrării, cu condamnarea lui la o pedeapsă cu închisoare cu amînare. în plus, Guvernul nu a reuşit să demonstreze, în circumstanţele cauzei, că divulgarea informaţiei confidenţiale putea avea un impact negativ asupra dreptului G.M. la prezumţia de nevinovăţie sau asupra condamnării lui şi sentinţei după aproape zece ani de la publicare. în afară de aceasta, ulterior apariţiei cărţii litigioase şi pe parcursul etapei de investigaţie, G.M. cu regularitate s-a exprimat asupra cauzei în numeroase articole de presă. Astfel, protecţia informaţiilor, avînd în vedere confidenţialitatea lor, nu constituia un imperativ preponderent.În această privinţă ar trebui de remarcat faptul că. dacă condamnarea reclamanţilor pentru dosirea obiectelor furate se întemeia pe reproducerea şi utilizarea în cartea lor a documentelor cuprinse în dosarul de investigaţie care, respectiv, au fost comunicate prin încălcarea secretului investigaţiei sau a celui profesional, ea inevitabil viza şi divulgarea informaţiilor-Totodată, ar putea apărea întrebarea dacă încă mai exista interesul de a păstra în secret informaţiile al căror conţinut fusese, cel puţin parţial, publicat şi, probabil, era cunoscut de un mare număr de persoane , avînd în vedere acoperirea mediatică a cauzei, datorită faptelof cauzei şi personalităţii numeroaselor victime ale ascultărilor telefonice vizate.

În cauza *Capeau c. Belgiei* (hotărîrea din 13 ianuarie 2005) Curtea referindu-se la bănuielile rezonabile reaminteşte în această privinţă că, în domeniul penal, problema administri probelor trebuie să fie abordată din punctul de vedere al art. 6 § 2 şi obligă, inter al ca sarcina de a prezenta probe să revină acuzării ... Prin urmare, raţionamentul comisiei apel în materie de detenţie preventivă inoperantă este incompatibil cu respectarea prezumţiei nevinovăţiei.

În cauza *Salabiaku c. Franţei* (hotărîrea din 7 octombrie 1988) Curtea constată că este evident... că instanţele vizate au evitat atent orice recurgere automată la prezumţia stabilita în art. 392 § 1 din Codul vamal. După cum Curtea de Casaţie a constatai hotărîrea din 21 februarie 1983, ei şi-au exercitat autoritatea de apreciere "în baza probe zumţie care nu a fost combătută de dovada unui eveniment, responsabilitatea pentru care nu putea fi atribuită autorului infracţiunii sau pe care el ar fi fost în stare să-1 evite , o prezumţie că niciun element, rezultînd dintr-un eveniment neimputabil autorului infracţiunii sau pe care el ar fi fost în imposibilitatea de a-1 evita nu a fost combătut"... Mai mult decît atît, după cum a afirmat Guvernul, jurisdicţiile interne au identificat în circumstanţele cauzei un anumit "element intenţionat", chiar dacă sub aspect juridic ele nu erau obligate să condamne reclamantul.Astfel,

rezultă că în prezenta speţă jurisdicţiile franceze nu au aplicat art. 392 § 1 din Codul vamal într-o modalitate care să fie contrară cu prezumţia nevinovăţiei.

În cauza *Popovici c. Moldova* (hotărîrea din27 noiembrie 2007) Curtea reiterează că prezumţia de nevinovăţie garantată de art. 6 § 2 din Convenţie este unul din elementele unui proces echitabil prevăzut de art. 6 § 1. Aceasta, s-ar încălca dacă o declaraţie a unei persoane oficiale în privinţa unei persoane acuzată de o infracţiune penală reflectă opinia că ea este vinovată înainte ca aceasta să fi fost dovedit în conformitate cu legislaţia. Este suficient, chiar şi-n lipsa unei constatări formale, existenţa unui anumit raţionament care sugerează că oficialul îl consideră pe acuzat ca pe un vinovat. Cu referire la aceasta Curtea reiterează importanţa alegerii cuvintelor de către persoanele oficiale în declaraţiile lor înainte ca o persoană să fi fost judecată şi găsită vinovată de comiterea unei infracţiuni. Curtea notează că între părţi nu este disputat faptul că reclamantul era cunoscut publicului prin numele Micu. Examinînd declaraţia oficialului Curtea conchide că ambele sugerează clar că acesta îl considera pe reclamant ca fiind vinovat de faptul că era conducătorul unei organizaţii criminale. Totuşi, chiar presupunînd că numele Micu a fost utilizat pentru a denumi organizaţia criminală şi nu ca nume a reclamantului, după cum a sugerat Guvernul, rezultatul rămîne acelaşi. Declaraţia că o organizaţie criminală poartă numele cuiva constituie o acuzaţie implicită precum că purtătorul iniţial al numelui (persoana) este într-un fel implicată în organizaţie. În caz contrar, pentru organizaţie pur şi simplu nu ar exista motive de a-i purta numele său.

§ 5. Contradictorialitatea procesului penal (E. Ababei, T. Vîzdoagă)

Caracterul contradictoriu al procesului penal își are consacrarea atît prin cadrul normativ național (art.24 CPP) cît și prin art. 6 CEDO *Dreptul la un proces echitabil.*

În procesul penal se conturează, de regulă, poziții si interese contrare. Duelul dintre acuzare și apărare apare evident și se manifestă în confruntarea de opinii și argumente legate de modul în care urmează a fi rezolvat conflictul de drept penal substanțial dedus instanței de judecată.

Caracterizat ca mijloc și chezășie pentru aflarea adevărului principiul contradictorialității se manifestă prin **trei laturi** principale:

1.Stabilirea poziției procesuale a părților cu drepturi egale și interese contrare (acuzarea și apararea), în așa fel încît să se realizeze egalitatea acestora, acordîndu-le posibilitatea folosirii tuturor mijloacelor legale față de punctele de vedere contradictorii asupra învinuirii,

după caz, și asupra acțiunii civile înaintate în procesul penal. Contradictorialitatea ingăduie părţilor în proces să participe in mod activ la prezentarea, argumentarea şi dovedirea drepturilor sau apărărilor lor in cursul desfăşurării procesului avand dreptul de a discuta şi combate susţinerile făcute de fiecare dintre ele. Părţile pot să formuleze cereri şi demersuri, să propună şi să administreze probe, dar şi să-și expună punctul de vedere cu privire la toate problemele de fapt şi de drept de care depinde corecta soluţionare a procesului. Altfel spus, contradictorialitatea opune, dar şi uneşte părţile in proces, deoarece niciuna dintre ele nu poate face nimic in instanţă decat sub privirile celeilalte;

2.Separarea principalelor funcții procesuale, așa incît apararea, acuzarea și justiția să se exercite de subiecți procesuali distincți. În activitatea procesuală se conturează distinct trei funcţii procesuale: acuzarea, apărarea şi soluţionarea cauzei (numită şi funcție a justiției).

Funcţia acuzării se exprimă prin înaintarea, formularea şi argumentarea (motivarea) învinuirii aduse făptuitorului infracţiunii. Exercitarea acuzării este însoţită de: 1) darea ordonanţei de punere sub învinuire şi înaintarea acuzării; 2) schimbarea şi completarea acuzării; 3) întocmirea rechizitoriului şi trimiterea cauzei în judecată; 4) reprezentarea acuzării în instanţa de judecată; 5) exercitarea căilor de atac pe motivul blîndeţii pedepsei penale aplicate inculpatului.

Actualul model al procesului penal conţine două modalităţi ale acuzării: 1) publică şi 2) privată. Majoritatea cauzelor penale sunt de acuzare publică, dată fiind oficialitatea procesului penal, potrivit căreia procurorul şi organul de urmărire penală au obligaţia, în limitele competenţei lor, de a porni urmărirea penală şi de a efectua acţiunile necesare în vederea constatării faptei penale şi a persoanei vinovate (art. 28 alin. (1) CPP). Pentru declanşarea procesului şi atragerea făptuitorului la răspundere penală nu are nici o importanţă atitudinea şi discreţia celui care a pătimit de pe urma infracţiunii. Cauzele penale de acuzare privată (art. 276 CPP) se caracterizează prin pornirea urmăririi penale numai în baza plîngerii prealabile a victimei. Urmărirea penală încetează la împăcarea părţii vătămate cu bănuitul, învinuitul, inculpatul. Funcţia procesual penală a acuzării este exercitată de către procuror, organul de urmărire penală, partea vătămată, partea civilă şi reprezentanţii lor.

Apărarea, potrivit art. 6 pct.3) CPP, reprezintă activitatea în scopul combaterii, în tot sau în parte, a învinuirii ori al atenuării pedepsei, al apărării drepturilor şi intereselor persoanei bănuite sau învinuite de săvîrşirea unei infracţiuni, precum şi al reabilitării persoanelor supuse ilegal urmăririi penale.

Funcţia apărării se realizează prin: 1) darea declaraţiilor de către bănuit, învinuit, inculpat; 2) formularea cererilor, inclusiv de recuzare a procurorului şi ofiţerului de urmărire

penală; 3) depunerea plîngerilor împotriva acţiunilor şi actelor ilegale ale procurorului şi organului de urmărire penală; 4) înaintarea obiecţiilor împotriva acţiunilor organului de urmărire penală şi a corectitudinii proceselor-verbale ale acţiunilor efectuate; 5) propunerea de probe în apărare; 6) atacarea sentinţei sau deciziei instanţei care a judecat cauza. Funcţia respectivă o îndeplinesc: bănuitul, învinuitul, inculpatul, apărătorul, partea civilmente - responsabilă şi reprezentantul ei.

Funcţia procesual-penală a justiției presupune examinarea nemijlocită de către instanţa de judecată a probelor prezentate de părţi şi formularea răspunsului privitor la vinovăţia sau nevinovăţia inculpatului.

Într-o asemenea formulă exercitarea celor două funcţii contradictorii - acuzarea şi apărarea - creează condiţii reale pentru instanţa de judecată de a trage concluzii juste cu privire la aflarea adevărului şi soluţionarea cauzei, instanţa putînd face o apreciere imparţială doar după cunoaşterea exactă a tuturor poziţiilor şi argumentelor ivite în cauză.

Reglementările în vigoare consfinţesc triada clasică a funcţiilor procesual penale, caracteristică procesului penal contradictorial.

3. Rolul conducător, obiectiv și imparțial al instanței de judecată, obligată, potrivit art. 314 alin. 2 CPP, de a crea părţilor angajate în proces condiţiile necesare pentru cercetarea multilaterală şi în deplină măsură a circumstanţelor cauzei, astfel, legiuitorul prevăzind confruntarea de opinii și argumente legate de soluția ce urmează a fi dată în cauză.

Contradictorialitatea pune instanța de judecată în situația de a percepe probele prin filtrul punctelor de vedere exprimate oral în ședința de judecată de către toate părțile cu interese contrare în rezolvarea cauzei penale. Astfel, probele sunt administrate în prezența părților, sub controlul lor și ca urmare a contribuției lor directe.

Judecătorul, apreciind circumstanţele cauzei, nu trebuie să se refere la verosimilitatea sau neverosimilitatea lor. El trebuie să aprecieze veridicitatea acestora reieşind din probele anexate. Nici o hotărîre judecătorească în cauze penale nu se poate baza pe presupuneri. Toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, în condițiile legii procesual-penale, se interpretează în favoarea celui bănuitului, învinuitului, inculpatului (art.8 CPP).

În art.24 alin.(2) CPP se prevede instanţa judecătorească... nu se manifestă în favoarea acuzării sau a apărării şi nu exprimă alte interese decît interesele legii. Prin urmare, într-un proces contradictorial instanţa este nepărtinitoare. Dacă instanţa ar avea atribuţia activă de a culege probe, atunci ea neapărat s-ar manifesta în favoarea acuzării sau al apărării, deoarece probele pot fi în acuzare sau apărare - „tertio non datur”.

Printr-o altă prevedere legală (art.26 alin.(2) CPP) se arată că judecătorul judecă materialele şi cauzele penale conform legii şi propriei convingeri bazate pe probele cercetate în procedura judiciară respectivă. Deci, la rezolvarea cauzei instanţa va reieşi din probele care sunt prezentate de către părţi. Stabilirea adevărului va depinde de abilitatea părţii acuzării şi apărării în administrarea probelor.

Acelaşi lucru este consfinţit şi în art.314 alin.(1) CPP Potrivit dispoziției normei enunțate, instanța de judecată este obligată, în cursul judecării cauzei, să cerceteze nemijlocit, sub toate aspectele, probele prezentate de părți sau administrate la cererea lor, inclusiv să audieze inculpații, părțile vătămate, martorii, să cerceteze corpurile delicte, să dea citire rapoartelor de expertiză, proceselor-verbale și altor documente, precum și să examineze și alte probe prevăzute de lege. În alin. (2) din același articol instanței de judecată i se solicită, la judecarea cauzei, să creeze părții acuzării și părții apărării condițiile necesare pentru cercetarea multilaterală și în deplină măsură a circumstanțelor cauzei.

Părțile în procesul penal sunt libere și pot să-și aleagă poziția, modul și mijloacele de susținere a ei. Instanța de judecată nefiind organ care ar avea obligația descoperirii infracțiunii, demascării infractorului și acumulării probelor pentru dovedirea vinovăției, nu se poate manifesta nici într-un mod în favoarea sau defavoarea uneia dintre părțile în proces. Unicul interes promovat de instanță este interesul legii. La necesitate, fiindu-i solicitat printr-o cerere ori demers, instanța va fi obligată să acorde ajutor oricărei dintre părți la administrarea probelor necesare.

Instanța de judecată poate pune la baza hotărîrii adoptate numai acele probe la a căror cercetare au avut acces toate părțile în egală măsură, avînd obligația de a motiva în hotărîre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate (art. 101 alin.(4) CPP).

În corespundere cu art. 315 CPP procurorul, partea vătămată, partea civilă, apărătorul, inculpatul, partea civilmente responsabilă și reprezentanții lor beneficiază de drepturi egale în fața instanței de judecată în ce privește administrarea probelor, participarea la cercetarea acesora și formularea cererilor și demersurilor.

Fiind o condiție a procesului echitabil, Curtea Europeană a fost și rămîne preocupată în permanență de felul cum statele contractante asigură respectarea contradictorialității. În mai multe cauze Înalta Curte a statuat situații și condiții prin care impune autorităților un anumit comportament pentru a face cu adevărat contradictorială procedura de judecare. Astfel, în cauza *Mantovanelli c. Franței, (*1997) Curtea impune obligativitatea acordării posibilităţii părţii adverse de a participa efectiv la efectuarea acţiunilor procesuale; în cauza *De Haes*

*și Gijsels c. Belgiei (*1997) obligă acordarea posibilității rezonabile de a-și pleda cauza în condiţii care să nu situeze partea într-un dezavantaj substanţial faţă de partea adversă; într-o altă speță, *Popovici c. Moldovei (2007),* Curtea a stabilit necesitatea examinării probelor în prezența ambelor părți.

Principiul contradictorialității îl regăsim nu doar în art.6 CEDO, dar şi în cadrul procedurii în faţa Curţii Europene, art.38 al Convenţiei stabilind că se va „proceda la examinarea cauzei în condiţii de contradictorialitate…". Astfel, contradictorialitatea reprezintă una dintre cele mai importante garanţii ale procesului penal, părţile fiind într-o situaţie de egalitate procesuală în faţa judecătorului (cauza *Machado c. Spaniei (1996)*).

În esență, dreptul la o procedură contradictorie implică posibilitatea pentru părțile unui proces penal, civil sau disciplinar de a lua cunoștință de toate piesele și observațiile prezentate judecătorului, chiar și cele care ar proveni de la un magistrat independent, de natură sa-i influențeze decizia, și de a le discuta.

În § § 2 și 3 ale art. 6 CEDO sunt enunțate mai multe principii care susțin dreptul la un proces echitabil. Deși neregăsit expres în dispozițiile arătate, caracterul echitabil al procedurii se determină și prin *egalitatea armelor*, reținut pentru prima oară de Curtea Europeană în *cauza Neumeister c. Austriei (1968)*.

În accepțiunea Curții „egalitatea armelor" constituie principiul fundamental al procesului echitabil, ce caracterizează dreptul la un proces echitabil în ansamblul său.

Acesta implică:

1) obligaţia de a oferi fiecărei părţi o posibilitate rezonabilă de a-şi prezenta cauza, în condiţiile în care nu o plasează într-o situaţie net dezavantajoasă în raport cu partea adversă, iar din punct de vedere formal, „egalitatea părţilor înaintea judecătorului" este cea care ridică adevărate probleme de procedură, îndeosebi de fiecare dată cînd procedura îl pune pe magistrat într-o situaţie diferită de cea a justițiabililor;

2) aplicarea doar cu privire la părţile într-un proces adversarial şi se interpretează în sensul de „just echilibru între părţi". Curtea Europeană exclude în mod expres aplicarea principiului egalităţii armelor între o parte şi o jurisdicţie independentă, care „nu poate fi considerată adversara uneia" dintre părţi (cauza *Niderost-Huber c. Elveţiei* (1997));

3) sancţionarea oricărei discriminări intervenite în comunicarea actelor către părţi, de exemplu, transmiterea doar către procuror, nu şi către apărare a unui raport al poliţiei (cauza *Kuopila c. Finlandei*, 2000), implicînd posibilitatea părţilor de a participa în mod egal la cercetarea probelor (cauza *Edward şi Lewis c. Marii Britanii*, 2003) şi în acelaşi timp

ca părţile să dispună de aceleaşi mijloace pentru a-şi pune în valoare argumentele (cauzele *Bulut c. Austriei*, 1996; *Fisher c. Austriei*, 2002; *Hentrich c. Franței*, 1996; *Platakou c. Greciei*, 2001);

Prin urmare, în viziunea Curţii Europene, „principiul egalităţii armelor constituie un element al noţiunii mai largi de proces echitabil, care cuprinde, de asemenea, dreptul fundamental la contradictorialitatea procedurii penale". Procedura penală trebuie să aibă un caracter echitabil şi contradictoriu şi să menţină egalitatea părţilor. Este vorba, în principal, de garantarea egalităţii părţilor în faţa instanţei şi de protejarea caracterului efectiv al dezbaterilor contradictorii, astfel, în cauza *J. Campbell c. Jamaica* ,1993, Curtea Europeană evocă egalitatea de mijloace între acuzare şi apărare.

Deşi atît principiul **contradictorialităţii**, cît şi cel al **egalităţii armelor** derivă din principiul mai cuprinzător – al dreptului la un proces echitabil, Înalta Curte face deosebire privitor la efectele acestora, în materia procedurii comunicării actelor către părţi (cauza *Niderost-Huder c. Elveției, 1997*). Atunci cînd necomunicarea unui act afectează doar una dintre părţi, pe cînd cealaltă parte a avut acces la actul respectiv (cauza *Mantovanelli c. Franței, 1997);* în cauzele *Schuler-Zgraggen c. Elveței, 1993 și Bendenoun c. Franței, 1994* nu a existat o inegalitate a armelor, atunci cînd reclamantul a sesizat, în cadrul procedurilor de punere sub acuzare pentru evaziune fiscală, faptul că nu i se dăduseră copii ale conţinutului dosarului deţinut de autorităţile fiscale, situaţie în care Curtea a constatat că documentele nu se numărau printre acelea pe care se bazaseră autorităţile fiscale, iar el nu a putut furniza raţiuni suplimentare pentru a obţine dezvăluirea lor), Curtea îşi sprijină judecata pe ***egalitatea armelor*****,** care impune obligaţia de a trata părţile în mod egal, fără ca una dintre ele să poată revendica un drept de care cealaltă nu a beneficiat.

În cazul în care ambele părţi au fost private în egală măsură de posibilitatea de a lua cunoştinţă de o informaţie utilă furnizată judecătorului, caz în care, se va putea aplica ***principiul contradictorialității***.

Prin urmare, dezechilibrul informaţiilor este sancţionat în baza principiului egalităţii armelor, iar netransmiterea nici uneia dintre părţi – în baza dreptului la o procedură contradictorie.

Fiind transpusă în plan particular, cerința respectivă obligă asigurarea:

1) accesului la materialele dosarului şi discutarea argumentelor acuzării;

2) prezenţa personală a acuzatului la şedinţă.

Nici o persoană nu poate fi judecată în absenţa sa.

În sens mai larg, principiul egalităţii armelor aplicat într-o procedură contradictorie, garantat de CEDO, îşi găseşte aplicare, atît la faza prejudiciară (cu o aplicare mai largă sau mai restrînsă), cît şi la cea a judecării cauzei penale.

Într-o serie de cauze împotriva Republicii Moldova, Curtea Europeană a constatat nu o dată grave abateri de la aceste reguli. De exemplu, în cauza *Ţurcan (2007),* unde reclamantul a contestat aplicarea unei practici administrative de a nu asigura părţii apărării acces la nici o parte a dosarului penal, cu excepţia învinuirilor şi a demersului privind solicitarea arestării preventive, înainte de şedinţele judecătoreşti la care s-au examinat aplicarea sau prelungirea detenţiei acuzatului. Curtea a constatat că procedurile cu privire la detenţia preventivă trebuie să fie contradictorii şi trebuie să asigure întotdeauna egalitatea armelor între părţi – procuror şi acuzat. Curtea a decis în continuare că egalitatea armelor nu este asigurată dacă avocatului acuzatului nu i se oferă, la faza urmăririi penale, accesul la acele documente din dosar care sunt esenţiale pentru a contesta efectiv legalitatea arestului. În timp ce Curtea a recunoscut necesitatea ca urmărirea penală să fie desfăşurată eficient (inclusiv necesitatea de a păstra în confidenţialitate anumite probe pentru a împiedica acuzaţii să submineze investigaţiile), ea a constatat că această necesitate nu poate fi asigurată pe seama restrîngerilor substanţiale ale drepturilor acuzatului.

Într-o altă cauză *Muşuc (2007)*, s-a stabilit că instanţele naţionale au respins, în mod impropriu, cererea insistentă a reclamantului de a audia un martor, sau cel puţin de a face cunoştinţă cu depoziţiile acestuia, atunci cînd justificarea menţinerii sale în stare de arest, în cursul urmăririi penale, o constituia supoziţia că el va influenţa martorii.

§ 6. Termenul rezonabil de examinare a cauzei (T. Popovici, I. Dolea)

Dreptul la un proces judiciar realizat în termen rezonabil este un drept protejat de art. 6 par. 1 al Convenţiei Europene a Drepturilor Omului.

Potrivit art. 20 CPP, rezonabilitatea duratei procedurilor trebuie să fie apreciată prin prisma circumstanţelor cauzei concrete, ţinîndu-se cont de criteriile stabilite de lege cum sunt: complexitatea cazului, comportamentul participanţilor la proces, conduita organului de urmărire penală şi a instanţei de judecată, importanţa procesului pentru cel interesat, vîrsta de pînă la 18 ani a victimei.

În acest context se cere de menţionat, că legislaţia naţională şi jurisprudenţa naţională coincide cu standardele stabilite în jurisprudenţa Curţii Europene.

1) Complexitatea cazului include toate circumstanţele relevante a cauzei penale, inclusiv acţiunile procesuale care necesită a fi efectuate, volumul materialului probator administrat, numărul participanţilor la proces etc.

2) Comportamentului părţilor este un criteriu aplicat în situaţia cînd acesta duce la o tergiversare neîntemeiată a procesului . Aceasta poate avea loc în primul rănd cînd persoana se eschivează de la prezentarea în faţa organului de urmărire penală, a procurorului şi a instanţei de judecată. Situaţii cînd poate fi considerat un comportament al parţii care nu a dus la încalcarea dreptului la un proces în termen rezonabil pot fi diverse. Nu se poate considera ca o tergiversare a procesului în situaţia cănd persoana îşi realizează drepturile sale procesuale privind înaintarea cererilor , sau realizarea dreptului la apărare etc.

3) Conduita organului de urmărire penală şi a instanţei de judecată ţine de diligenţa şi rapiditatea cu care acestea realizează obligaţiile sale pozitive de a investiga şi a judeca o cauză penală. De acest criteriu ţine şi obligaţia statului să organizeze sistemul legal în aşa fel, încît să permită organelor competente să asigure judecarea cauzelor, aflate în gestionarea instanţelor într-un termen rezonabil. Statul trebuie să organizeze astfel sistemul organelor de drept, încît să asigure o soluţionare rapidă şi fluentă a cauzelor. În general, statul nu poate motiva o soluţionare lentă a cauzelor prin volumul mare de muncă.

4) Importanţa procesului pentru cel interest este un criteriu, care fiind esenţial pentru drepturile omului, se analizează în funcţie de circumastanţele cauzei penale şi de persoana implicată în process în orice calitate.

5) Starea de minorat a victimei se ia în consideraţie la stabilirea respectării termenului rezonabil. Aceasta , ca şi alte instituţii procesual -penale are ca şi scop a oferi o protecţie mai mare, prin accelerarea instrumentării cauzei, pentru a evita pe cît e de posibil consecinţele nefaste ale procesului penal asupra acestor categorii de persoane.

Respectarea termenului rezonabil la urmărirea penală se asigură de către procuror, iar la judecarea cazului - de către instanţa respectivă. Conform art. 274 alin. 3 CPP la momentul cînd a luat cunoştinţă de ordonanţa de începere a urmăririi penale, procurorul fixează termenul de urmărire în cauza respectivă.

Termenul de urmărire penală fixat de procuror este obligatoriu pentru ofiţerul de urmărire penală.

Verificarea respectării termenului rezonabil se face de instanţa de judecată ierarhic superioară în procesul judecării cauzei în cadrul căilor ordinare sau extraordinare de atac atît la cerinţa părţilor aflate în proces , cît şi din oficiu în caz de tergiversare exagerată.

Conform art. 385 CPP instanţa, în cazul în care constată că s-a încălcat dreptul inculpatului la examinarea cauzei într-un termen rezonabil, are dreptul să pună în discuie posibilitatea reducerii pedepsei inculpatului drept recompensă pentru aceste încălcări.

Potrivit art. 20 CPP în situaţia în care, la efectuarea urmăririi penale sau la judecarea unei cauze concrete, există pericolul încălcării termenului rezonabil, participanţii la proces pot adresa judecătorului de instrucţie sau, după caz, instanţei care judecă în fond cauza o cerere privind accelerarea urmăririi penale sau a procedurii de judecare a cauzei. Examinarea cererii se face în absenţa părţilor, în termen de 5 zile de către judecătorul de instrucţie sau, după caz, de către un alt judecător sau de un alt complet de judecată decît cel care examinează cauza.

Judecătorul de instrucţie sau instanţa decide asupra cererii printr-o încheiere motivată, prin care fie că obligă organul de urmărire penală sau, după caz, instanţa care judecă în fond cauza să întreprindă un act procesual, stabilind, după caz, un anumit termen pentru accelerarea procedurii, fie că respingă cererea. Încheierea nu se supune nici unei căi de atac, devenind irevocabilă din momentul adoptării.

Potrivit art 300 alin. 3/1 CPP în competenţa judecătorului de instrucţie se include şi examinarea cererilor privind accelerarea urmării penale. Partea care se consideră afectată de o tergiversare nejustificată a urmării penale, sesizează judecătorul de instrucţie la locul efectuării urmăririi penale sau a măsurii speciale de investigaţii. Judecătorul de instrucţie, examinând o asemenea plîngere, adoptă o încheiere motivată prin care obligă organul de urmărire penală să accelereze efectuarea actelor de urmărire penală necesare, care se impun din conţinutul cauzei în termen rezonabil. Această încheiere a instanţei este obligatorie pentru executare de către organul de urmărire penală şi de către procurorul care conduce urmărirea penală în această cauză.

Odată cu adoptarea Legii nr. 87 din 21.04.2011 privind repararea de către stat a prejudiciului cauzat prin încălcarea dreptului la judecarea în termen rezonabil a cauzei sau a dreptului la executarea în termen rezonabil a hotărîrii judecătoreşti, s-a creat un mecanizm la nivel naţional care are ca scop asigurarea respectării termenului rezonabil în procesele judiciare.

Jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului este diversă în materia asigurării termenului rezonabil. În cauza *Tomasi c. Franța*, (hotărîrea din 27 august 1992) Curtea, constatînd încălcarea art. 6 arată că din lectura deciziilor luate în privinţa sa cauza nu prezenta nici o complexitate specifică. în afară de aceasta, reclamantul nu a contribuit deloc la întîrzierea rezultatului procedurii, atacînd ordonanţa judecătorului, care nu a dat curs plîngerii în faţa Camerei de Acuzare din Bordeaux, astfel invitînd-o să decidă o informaţie suplimentară.

Responsabilitatea pentru întîrzierile observate o poartă autorităţile judiciare, în special şi procurorul Republicii Bastia care a sesizat Curtea de Casaţie mai mult de un an pentru a desemna jurisdicţia de instrucţie competentă. Din partea sa, judecătărul de instrucţie din Bordeaux 1-a audiat doar o singură dată pe Dl Tomasi şi se pare că nu a făcut nici o notă informativă în perioada martie-septembrie 1985, apoi în perioada ianuarie 1986 - ianuarie 1987.

În cauza *Beljanski c. Franţa* (hotărîrea din 7 februarie 2002) se arată că luînd in considerare vîrsta reclamantului şi faptul că era într-o fază avansată de boală, precum şi faptul că erau puse în discuţie reputaţia sa ştiinţifică şi seriozitatea cercetărilor sale ştiinţifice, Curtea apreciază că a fost depăşită durata rezonabilă.

În cauza *Sari c. Turcia și Danemarca* (hotărîrea din 8 noiembrie 2001) Curtea observă că faptele pentru care a fost inculpat reclamantul s-au petrecut în Danemarca, probele fiind strînse de autorităţile acestui stat. Urmare a fugii reclamantului în Turcia, autorităţile daneze s-au aflat în imposibilitatea de a efectua interogatoriul, element major al instrucţiei penale. Arestarea reclamantului şi judecarea sa au avut loc în Turcia, hotărîrea definitivă fiind pronunţată de autorităţile acestui stat. În fapt, prezenta cauză tratează nu numai aspecte de procedură penală, dar şi, într-o primă fază, şi pe cele de extrădare, urmate de procedura de transfer de jurisdicţie între cele două state. Curtea apreciază că aceste proceduri au prezentat o relativă complexitate, în special din cauza faptului că implicau competenţele a două state: statul locului unde a fost săvîrşită infracţiunea, urmărind extrădarea persoanei acuzate, pe cînd statul în care se afla acuzatul urmărea transferul de jurisdicţie; primul stat se afla în imposibilitatea de a aduce acuzatul în faţa organelor judiciare, iar cel de al doilea în imposibilitatea de a administra probe. Curtea consideră că procedura a devenit complexă din momentul în care reclamantul a părăsit ilegal Danemarca, în aprecierea duratei totale de 8 ani a procedurilor ţinîndu-se cont de faptul că, mai bine de 2 ani, reclamantul a neglijat procedurile, contribuind, astfel, substanţial, la prelungirea duratei acestora, nefiind încălcat art. 6 din Convenţie.

În cauza cauza *Eckle c. Germaniei* (hotărîrea din 15 iulie 1982) Curtea constată că departe de a contribui la accelerarea procedurilor, dl. şi d-na Eckle au sporit incidentele procedurale, în special prin utilizarea sistematică a recuzărilor, de natură a întîrzia procedura, unele dintre aceste acţiuni putînd fi chiar interpretate ca sugerînd o politică de obstrucţionare deliberată. În fapt, art. 6 din Convenţie nu impune reclamanţilor o cooperare activă cu autorităţile judiciare. Nici nu li se poate reproşa reclamanţilor că au apelat la toate recursurile posibile oferile de legislaţia internă. Cu toate acestea, comportamentul lor constituie un fapt obiectiv ce nu se poate imputa statului şi care trebuie avut în vedere în

analizarea chestiunii dacă procedura a depăşit sau nu durata rezonabilă la care face referire art. 6 § 1 din Convenţie.

În cauza *Calvelli și Ciglio c. Italia*, (hotărîrea din17 ianuarie 2002) Curtea notează că procedura în cauză capătă o complexitate incontestabilă. Ea relevă, printre altele, că dacă prin constituirea în parte civilă a reclamanţilor, la 7 iulie 1989, unele întîrzieri cu certitudine regretabile au afectat cursul procedurii în primă instanţă (în special, în perioada cînd a fost trimis în judecată E.C., la 12 iunie 1991, şi prima audiere, care a avut loc la 2 iulie 1992, adică peste un an; apoi nu a fost nici o perioadă de inactivitate semnificativă).

În hotărîrea *Schumacher c. Luxembourg* (25 noiembrie 2000) Curtea reaminteşte jurisprudenţa sa permanentă conform căreia perioada care trebuie luată în considerare în aplicarea art. 6 se ia cel puţin pînă la decizia de achitare sau de condamnare, dacă a început la etapa în speţă, este necesar ca nici o jurisdicţie să nu fi statuat asupra fondului cauzei, în aşa fel reclamantul să nu fie, în definitiv, nici achitat nici condamnat. Aşadar, trebuie de ținut cont de faptul că interesatul era în aşteptarea soluţionării cauzei sale pînă la ordonanţa care să declare anulată prin prescripţie acţiunea publică pornită împotriva sa.

În hotărîrea *Stoianova și Nedelcu c. România* (4 august 2005), s-a constatat că ordonanţa de scoatere de sub urmărire penală nu poate fi considerată că ar fi finalizat procesul penal, întrucît aceasta nu constituie o decizie definitivă asupra acuzaţiei penale îndreptate contra persoanelor implicate. Reclamanţii au fost arestaţi şi li s-a pus în mişcare acţiunea penală. Ulterior, procurorul a dat o ordonanţă de scoatere de sub urmărire penală. După un şi jumătate, parchetul a ordonat, discreţionar, redeschiderea procedurii. Parchetul a indicat faptul că decizia iniţială era contradictorie cu probele din dosar, iar ancheta iniţială era incompletă. Urmărirea penală s-a încheiat 6 ani mai tîrziu. Deşi procedurile penale deschise contra reclamanţilor au cuprins două faze distincte, ele constituie o unică perioadă de timp care trebuie examinată sub imperiul termenului rezonabil. În fapt, ordonanţa de scoatere de sub urmărire penală nu poate fi a considerat că ar fi finalizat procesul penal, întrucît aceasta nu constituie o decizie definitivă asupra acuzaţiei penale îndreptate contra persoanelor implicate. În plus, spre deosebire de afacerea *Withey c. Marea Britanie*, parchetul putea să reînceapă ancheta penală oricînd şi fără a putea fi controlat de vreo autoritate judiciară, iar statul nu a reuşit să probeze faptul că redeschiderea unor proceduri penale după decizii de scoatere ori neîncepere a urmăririi penale ar fi nişte situaţii excepţionale. Curtea ia de asemenea în calcul faptul că procurorul român nu este un magistrat independent faţă de executiv. De aceea, perioada care trebuie luată în examinare pentru evaluarea rezonabilităţii duratei procedurii include ambele

proceduri penale. În lumina acestui mod de calcul al termenului, este evident că există o violare a dreptului la o durată rezonabilă a procedurii, cît timp intervalul de scurs între cele două proceduri echivalează cu o perioadă de inactivitate de mai mult de un an şi jumătate, care nu este imputabilă reclamanţilor, ci statului. De aceea, există o violare a art. 6. din Convenţia Europeană.

În hotărîrea *Vayic c. Turcia* (20 iunie 2006) Curtea constată că în ceea ce priveşte perioada care trebuie luată în considerare, procedurile au început la 9 septembrie 1996, ziua cînd reclamantul a fost arestat . În consecinţă ele au durat peste nouă ani şi opt luni pentru trei nivele de jurisdicţie. Cu toate acestea, Curtea consideră că reclamantul nu se poate baza pe perioada cînd a fost fugar, cînd încerca sa evite să fie adus în faţa justiţiei din ţara sa. Curtea este de părere că evadarea unui acuzat are repercusiuni asupra domeniului de acţiune a garanţiei asigurate de art. 6 § 1 din Convenţie în ce priveşte durata procedurilor. Atunci cînd un acuzat evadează dintr-un stat care respectă principiul supremaţiei legii, se presupune că el sau ea nu are dreptul să se plîngă de durata nerezonabila a procedurilor în urma evadării, decît dacă poate fi prezentat un motiv suficient care să infirme această presupunere. În această cauză nimic nu a infirmat această presupunere.

În hotărîrea *Yapci și Sargin c. Tturcia* (8 iunie 1995) Curtea constată că termenul rezonabil al unei proceduri se apreciază, ţinînd cont de circumstanţele cauzei şi în raport de criteriile consacrate de jurisprudenţa Curţii, mai ales, de complexitatea cauzei, comportamentul reclamantului şi al autorităţilor. Curtea Europeană constată doar că, începînd cu 22 ianuarie 1990, curtea naţională de securitate a organizat douăzeci de audieri, dintre care şaisprezece au fost consacrate aproape în întregime lecturii elementelor de probă. Această activitate, ţinînd cont, în special, de volumul documentelor, nu trebuie să fie considerată ca fiind complexă. Curtea aminteşte că art. 6 din Convenţie nu necesită o cooperare activă a acuzatului cu autorităţile judiciare. Ea constată comportamentul interesaţilor şi avocaţilor lor în timpul audierilor că nu au dat dovadă de opoziţie. După toate acestea, acuzaţii nu trebuie condamnaţi pe motiv că ar fi profitat din plin de resursele oferite de dreptul intern pentru apărarea lor. Chiar dacă numărul mare al avocaţilor prezenţi la audiere şi atitudinea acestora faţă de măsurile de securitate au încetinit într-un fel derularea procedurii, aceste circumstanţe nu explică doar ele durata litigioasă. În perioada cuprinsă între 22 ianuarie 1990 şi 9 iulie 1992 au avut loc douăzeci de audieri la intervale regulate (mai puţin de treizeci de zile), dintre care doar una singură a depăşit o jumătate de zi. În plus, după intrarea în vigoare a legii antiteroriste din 12 aprilie 1991, care a abrogat articolele 141-143 din codul penal ... curtea naţională de securitate

a aşteptat şase luni pentru a achita reclamanţii de acuzaţii, bazîndu-se pe aceste dispoziţii.

În hotărîrea *Gelli c. Italia* (19 octombrie 1999) la început Curtea observă că procedurile puse în discuţie erau extrem de complexe, cu toate că este adevărat că investigaţiile nu se refereau în mare parte la acuzaţia de calomnie anume cea despre care era vorba în cererea depusă de reclamant. Curtea subliniază, că procedurile referitoare la aceste acuzaţii nu au fost separate de restul acuzaţiilor. Şi nu ea este cea care trebuie sa spună daca ar fi trebuit făcut acest lucru...Curtea nu a identificat o prelungire a procedurii, acest fapt poate fi atribuit doar reclamantului, cu excepţia perioadei de patru ani şi o lună pe parcursul căreia acesta s-a eschivat de la detenţie. De fiecare dată această perioadă nu a fost luată în considerare la calcularea perioadei. În ceea ce priveşte comportamentul autorităţilor statului, Curtea notează că între 26 martie 1985, în conformitate cu care curtea regională de la Roma a fost competentă pentru a desfăşura audierea şi hotărîrea judecătorului pentru investigaţiile preliminare la procesul din 18 noiembrie 1991, a existat o întîrziere semnificativa. Guvernul nu a oferit nici o explicaţie referitoare la această întîrziere. Curtea consideră că această întîrziere, care acoperă o perioadă de peste o jumătate din durata totală a perioadei examinate, este în sine suficientă pentru a conchide că această cauza nu a fost audiată într-un termen rezonabil.

În hotărîrea *Vachev c. Bulgaria* (8 iulie 2004) Curtea este de acord că procedurile penale împotriva reclamantului erau complexe din punct de vedere de fapt şi legal. În proceduri erau implicate mai multe persoane acuzate că a întreprins numeroase infracţiuni financiare pe parcursul unei perioade îndelungate de timp. Curtea nu este convinsă de faptul că pretinsul eşec de a solicita descalificarea experţilor în timp util a fost la originea oricărei întîrzieri. Autorităţilor le-a revenit misiunea de a se conforma regulilor procedurii penale şi de a numi experţii a căror imparţialitate nu poate fi pusă la îndoială. Mai mult ca atît, cînd reclamantul a solicitat descalificarea expeţilor, cererea lui a fost respinsă de două ori de către autorităţile de investigare. Doar atunci, cînd problema a fost pusă în faţa procuraturii regionale, experţii au fost înlocuiţi. În ceea ce priveşte înlocuirea avocatului reclamantului, acesta nu pare să fie motivul principal pentru care procuraturii regionale din Teteven a decis să întoarcă cauza pentru investigare, în iulie 1998. Aceasta a devenit necesar în special deoarece anumite fapte nu au fost în totalitate elucidate, investigatorul a comis greşeli în calificarea legală a infracţiunilor pretinse împotriva reclamantului, iar unul din experţii specialişti care a pregătit raport financiar trebuia înlocuit. Curtea notează faptul că pe parcursul întregii perioade, care trebuie luată în consideraţie, peste cinci ani şi nouă luni, procedurile rămîneau la nivelul preliminar al investigaţiilor.

Chiar dacă luăm în consideraţie faptul că această cauza era complexă din punct de vedere legal şi de fapt, o asemenea perioadă de timp este excesivă. Curtea notează în continuare că au existat perioade îndelungate pe parcursul cărora nu se desfăşura nici o activitate. Asemenea perioade pot fi menţionate în intervalul 4 noiembrie 1998 şi 1 iunie 1999 în intervalul 13 iunie 1999 şi 7 ianuarie 2000..., 14 februarie 2000 şi 12 mai 2000... Şi 4 august 2000 şi 8 iunie 200. În cele din urmă, Curtea notează că a existat o coordonare insuficientă între diversele organe implicate in această cauză, după cum au demonstrat numeroasele reformulări ale acuzaţiilor aduse împotriva reclamantului. Toate acestea, împreună cu trimiterile dosarului autorităţilor de investigare pentru investigaţii adiţionale sau pentru rectificarea încălcărilor procedurale, reprezenta un factor major care a contribuit la întîrziere. Luînd în consideraţie criteriile stabilite în jurisprudenţă sau pentru evaluarea rezonabilităţii duratei procedurilor. Curtea consideră că durata procedurilor penale împotriva reclamantului nu satisface exigenţa unui termen rezonabil stabilit în art. 6 § 1 din Convenţia Europeană.

În hotărîrea *De Clerck c. Belgiei* (25 septembrie 2007) Curtea notează că perioada care trebuie luată în considerare pentru a aprecia durata procedurii conform exigenţei de "termen rezonabil", impusă de art. 6 § 1, a început la 30 noiembrie 1990, cu percheziţiile efectuate la centrul de coordonare al grupului, la centrul beaulieu şi la n.v. Beaulieu wielsbeke. Conform informaţiilor avocaţilor reclamanţilor, necontrazise de guvern, la 7 iunie 2007 procedura era, încă la etapa de încheiere în camera de deliberare, aplicînd art. 127 din codul de instrucţie criminală şi fusese amînată, aşteptînd executarea anumitor măsuri de instrucţie. Conform indicaţiilor, procedura era încă pendinte şi, la data adoptării acestei hotărîri, ea atinsese durata de aproximativ şaisprezece ani şi zece luni.În speţă Curtea nu poate constata complexitatea cauzei reclamanţilor. Ea a convenit cu guvernul că sarcina judecătorului de instrucţie în dosarul principal era dificilă. Instrucţia în acest dosar a început la 8 noiembrie 1990 şi a luat sfîrşit la 18 mai 2001, prin cea de-a doua ordonanţă de comunicare împotriva primului reclamant. Din elementele prezentate de guvern rezultă că actele de instrucţie s-au succedat mereu : douăzeci şi şase de rechizitorii suplimentare, douăzeci şi trei de rapoarte de expertiză, patruzeci şi nouă de comisii rogatorii în ţări diferite, două sute cincizeci de mii patru sute nouă pagini de dosar, cinci mii nouă sute cincizeci procese-verbale, şase sute patruzeci şi şapte de audieri, o sută patruzeci şi trei de percheziţii şi şase sute unsprezece depuneri la grefă . La acestea se mai adaugă actele de instrucţie efectuate în cele două dosare principale anexate - 129/97 şi 197/97, precum şi decizia procurorului regal din 14 aprilie 2005 de a adăuga alte şapte dosare în alte instrucţii judiciare efectuate de alţi judecători de instrucţie. Curtea consideră despre comportamentul reclamanţilor că nu a contribuit la

prelungirea durarei instrucţiei. Curtea notează că la 8 martie 2000, judecătorul de instrucţie B. a prezentat parchetului dosarul , aplicînd art. 127 din codul de instrucţie criminală şi conchide în consecinţă, că terminase lucrul său de instrucţie la acest dosar. Totuşi, din motive, cari pare că subliniază securitatea dosarelor şi confidenţialitatea instrucţiei, acest dosar la întors pentru a fi apoi prezentat din nou la 18 mai 2001 . Procurorul a elaborat rechizitoriile finale la 24 aprilie 2005. Conform primei date şi conform celei de a doua, timp care s-a scurs a fost de cinci ani şi o lună sau trei ani şi unsprezece luni, o durată extrem de limitată pentru acest dosar. De fapt, ultimul document menţionat de guvern in cea de-a doua ordonanţă de comunicare din 18 mai 2001 împotriva primului reclamant. In afară de aceasta, Curtea notează că potrivit informaţiilor prezentate de guvern numărul de pagini din dosarele încredinţate judecătorului de instrucţie în cauza cu privire la reclamanţi direct sau indirect, constituia 360 012. În fine, Curtea poate doar reaminti în hotărîrîrea sa din 6 decembrie 2005 că prelungirea termenului de consultare a dosarelor la 14 aprilie 2005 risca să implice prescripţia acţiunii, care deja era iminentă.

Curtea consideră că o astfel de diligentă specifică se impunea autorităţilor sesizate, ţinînd cont de miza financiară importantă. În perioada cuprinsă între 22 ianuarie 1990 şi 9 iulie 1992 au avut loc douăzeci de audieri la intervale regulate (mai puţin de treizeci de zile), dintre care doar una singură a depăşit o jumătate de zi. În plus, după intrarea în vigoare a legii antiteroriste din 12 aprilie 1991, care a abrogat articolele 141-143 din codul penal ...curtea naţională de securitate a aşteptat şase luni pentru a achita reclamanţii de acuzaţii, bazîndu-se pe aceste dispoziţii.

§ 7. Publicitatea procesului penal (Iu. Sedleţchi)

Constituţia Republicii Moldova, în art. 107, prevede că în toate instanţele judecătoreşti şedinţele de judecată sunt publice. Publicitatea procesului penal presupune posibilitatea publicului sau cu alte cuvinte a persoanelor care nu sunt implicate în proces şi care au împlinit vîrsta de 16 ani, de a asista la şedinţele judiciare.

Această asistare contribuie la asigurarea unui democratism a justiţiei, deoarece contribuie la realizarea unui control din partea publicului asupra procesului de înfăptuire a justiţiei, la disciplinarea instanţei deoarece determină aceasta să aibă o atitudine mai responsabilă atît după formă cît şi după conţinut în luarea deciziilor şi să fie atentă ca tot ceea ce se înîmplă în cadrul şedinţei să fie cît mai convingător şi întemeiat. De asemenea prezenţa în cadrul şedinţelor de judecată are un efect educativ asupra persoanelor ce asistă.

La fel şi Curtea Europeană a subliniat în repetate rînduri că prin respectarea publicităţii procedurii organele judiciare protejează justiţiabilii împotriva unei justiţii secrete care scapă controlului public. De asemenea, aceasta constituie unul dintre mijloacele necesare pentru a păstra încrederea în curţi şi tribunale. Prin transparenţa pe care o conferă administrării justiţiei, aceasta contribuie la realizarea scopului art. 6 din Convenție, respectiv respectarea procesului echitabil, a cărui garantare se numără printre principiile fundamentale ale oricărei societăţi democratice în sensul Convenţiei.

Caracterul public al şedinţei de judecată, atunci cînd şedinţa nu necesită a fi desfăşurată în mod secret, este extins asupra tuturor etapelor judecăţii: în fond, în apel, în recurs şi, în cazul în care există, în cadrul căilor extraordinare de atac. La nivelul jurisprudenţei Curtţii Europene, totuşi Curtea studiază de fiecare dată rolul pe care l-a avut o instanţă naţională respectivă. Dacă instanţa spre exemplu a avut numai competenţa de a verifica doar corectitudinea aplicării legii de instanţele precedente, lipsa şedinţei publice nu este considerată de către Curte o încălcare a art.6(1), cu condiţia că decizia acestei instanţe superioare să fie publică.

În realizarea acestui principiu legea prevede posibilitatea admiterii reprezentanţilor mass-media sau a altor persoane care să efectueze înregistrări foto, audio şi video. Aceste acţiuni sunt permise doar de către preşedintele şedinţei de judecată în limita respectării desfăşurării normale a judecăţii. Instanţa are obligaţii pozitive de a asigura ca publicul este în stare să obţină informaţii despre data şi locul procesului i oferirea unui local accesibil publicului. Această ultimă cerinţă înseamnă că judecătorul trebuie să întreprindă orice măsură ca şedinţele să aibă loc în sălile special amenajate, cu suficiente locuri destinate pentru public. Birourile judecătorilor nu asigură un astfel de spaţiu.

Conform art.18 CPP accesul în sala de şedinţă poate fi interzis presei sau publicului, pe parcursul întregului proces sau al unei părţi din proces, în interesul respectării moralităţii, ordinii publice sau securităţii naţionale, cînd interesele minorilor sau protecţia vieţii private a părţilor în proces o cer, sau în măsura considerată strict necesară de către instanţă cînd, datorită unor împrejurări speciale, publicitatea ar putea să prejudicieze interesele justiţiei. Audierea unui minor victimă sau martor se face întotdeauna în şedinţă închisă, iar pentru cauzele ce implică copii în conflict cu legea, publicitatea este excepţia şi nu regula. (a se vedea şi Titlul 9. PROCEDURI SPECIALE).

Cauzele implicînd minorii: Renunţarea la caracterul public al şedinţei se face totdeauna prin încheiere motivată, care reieşind din art. 342 CPP nu necesită să fie întocmită în scris în forma unui act procedural separat, ci este inclusă în procesul verbal al

şedinţei. Aceasta însă urmează a fi pronunţată şi motivată la momentul adoptării acestei decizii.

Judecarea cauzei în şedinţa închisă trebuie efectuată cu respectarea tuturor regulilor procedurii judiciare. Sancţiunea nerespectării prevederilor legale ce privesc caracterul public al şedinţei de judecată pot duce la casarea oricărei hotărîri prin folosirea căilor de atac (art. 427 şi 444 CPP).

După desfăşurarea şedinţei de judecată hotărîrea adoptată se pronunţă, fără nici o excepţie, în mod public. Pronunţarea publică a hotărîrilor constituie unul din elementele cele mai importante ale principiului publicităţii. De altfel, aceasta este una din exigenţele unui proces echitabil, prevăzute de Convenţia Europeană a Drepturilor Omului. De regulă hotărîrea (textul integral sau parţial) se citeşte în şedinţă publică cu posibilitatea ulterioară a oricărei persoane de a avea acces la ea, prin solicitarea eliberării unei copii de pe ea la grefa instanţei de judecată.

Curtea aceptă pe lîngă citire, şi posibilitatea de a face publice deciziile tuturor sau a anumitor instanţe de judecată, în special a instanţelor de recurs, spre exemplu prin depunerea lor la grefă, de o manieră accesibilă publicului. Conform legii privind organizarea judecătorească hotărîrile judecătoriilor, ale curţilor de apel şi ale Curţii Supreme de Justiţie se publică pe pagina web din internet.

§ 8. Oficialitatea procesului penal (M. Ghervas, S. Ursu)

Principiul oficialităţii exprimă caracterul şi importanţa de stat a activităţii procesual penale, esenţa căruia constă în aceea că apărarea societăţii şi indivizilor de infracţiuni este o sarcină obligatorie a organelor de stat şi nu poate fi privită ca o chestiune privată a cetăţenilor. Potrivit acestui principiu, desfăşurarea procesului penal trebuie să fie asigurată pe tot parcursul acestuia, prin intervenţia activă a organelor.

Acest principiu reflectă conceptul de obligaţie pozitivă a statului în materie de drepturile omului. În temeiul art. 1 al Convenţiei fiecare stat este obligat să asigure oricărei persoane aflate sub jurisdicţia sa drepturile şi libertăţile garantate de Convenţie. Curtea Europeană în numeroase cauze a statuat că atunci cînd există o ingerinţă de natură penală a unui terţ în drepturile prevăzute de CEDO, statul are obligaţia unei anchete efective. De exemplu aceasta implică obligaţia pozitivă a statelor să întreprindă măsuri pentru a garanta ca nimeni să nu fie supus torturii, pedepselor sau tratamentelor inumane ori degradante (mutatis mutandis, *E. şi*

alții c. Marii Britanie (26 noiembrie 2002), pentru a identifica şi a trage la răspundere persoanele care au atentat la proprietatea altuia (*Blumberg c. Lituaniei*(14 octombrie 2008) etc.

Aceasta obligație este una de mijloace si nu de rezultat iar statul va răspunde in caz de deficienţe flagrante si serioase ale anchetei şi judecării.

Cu alte cuvinte, obligația autorităților de a investiga şi trimite în judecată nu poate fi una absolută, fiind evident ca multe infracțiuni rămîn nerezolvate sau nepedepsite în ciuda eforturilor rezonabile ale autorităților statului. Mai degrabă, obligația ce revine autorităților este aceea de a asigura că are loc ancheta penală adecvată și că autoritățile implicate au acționat într-un mod competent şi eficient.

Obligația de a porni o urmărire penală atunci cînd sunt temeiurile şi motivele legale, de a efectua acţiuni necesare pentru constatarea faptei penale şi a persoanei vinovate reiese deci din scopul procesului penal de a proteja persoanele, societatea şi statul de infracţiuni. Această obligație a fost formulată în art. 19 alin. 3 CPP şi art. 254 alin.1 CPP care stipulează că organul de urmărire penală are obligaţia de a lua toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă şi obiectivă a circumstanţelor cauzei, de a evidenţia atît circumstanţele care dovedesc vinovăţia băunitului, învinuitului, inculpatului, cît şi cele care îl dezvinovăţesc, precum şi circumstanţele care îi atenuează sau agravează răspunderea.

Cercetarea sub toate aspectele presupune examinarea atît a aspectelor care învinuiesc cît şi dezvinovăţesc persoana, stabilirea atît a circumstanţelor care agravează, cît şi celor ce atenuează răspunderea penală.

Cercetarea completă presupune administrarea tuturor probelor necesare şi suficiente pentru a demonstra existenţa circumstanţelor care intră în obiectul probatoriului (art. 96 şi 475 CPP). În caz că organul de urmărire nu poate demonstra existenţa acestor circumstanţe, cercetarea va fi completă numai în cazul cînd el a epuizat toate posibilităţile de a face aceasta.

Cercetarea obiectivă ţine de atitudinea organului de urmărire penală şi îl obligă ca acesta, în elaborarea versiunilor şi înfăptuirea altor acţiuni pe un caz concret, să opereze fără prejudecăţi sau stereotipuri. Respectarea acestor cerinţe este obligatorie şi în cazul în care bănuitul sau învinuitul îşi recunoaşte vinovăţia.

Conform art.28 alin.1 CPP procurorul şi organul de urmărire penală au obligaţia, în limitele competenţei lor, de a porni urmărirea penală în cazul în care sînt sesizate, în modul prevăzut de CPP, că s-a săvîrşit o infracţiune şi de a efectua acţiunile necesare în vederea constatării faptei penale şi a persoanei vinovate.

Pornirea urmăririi penale şi înfăptuirea diferitelor acţiuni, în general nu sunt condiţionate de existenţa acordului victimei sau altor persoane interesate în pornirea sau desfăşurarea urmăriri penale. Cu alte cuvinte procurorul, de exemplu, nu poate motiva neînceperea urmăririi penale prin împotrivirea victimei. Luarea tuturor măsurilor stabilite de lege trebuie să aibă loc din iniţiativa proprie a organului (adică din oficiu), fără a aştepta vreo solicitare în acest sens din partea unei părţi sau altei persoane interesate. Această obligaţie este concretizată în cadrul mai multor articole din Cod. Astfel, legea stabileşte obligativitatea dispunerii expertizei în anumite cazuri (art.143), obligativitatea organului de urmărire penală de a explica drepturile şi obligaţiile participanţilor la urmărirea penală (art.277) etc.

Conform principiului oficialităţii instanţa de judecată efectuează din oficiu acţiunile procesuale în limitele competenţei sale, în afară de cazurile cînd prin lege se dispune efectuarea acestora la cererea părţilor. Spre deosebire de organele de urmărire penală, obligaţia instanţei de a îndeplini din proprie iniţiativă anumite acţiuni este limitată în mod principal de faptul că instanţa trebuie să-şi păstreze caracterul neutru faţă de părţi.

Aceasta înseamnă că atunci cînd consideră necesară administrarea probelor suplimentare ea nu poate face acest lucru, deoarece prin aceasta ar putea favoriza o parte sau alta. Instanţa însă, este obligată să anunţe părţile în privinţa drepturilor pe care le au acestea, inclusiv şi cel de a cere administrarea unor probe noi, să întrebe părţile dacă au de formulat cereri sau obiecţii. În virtutea principiului dat, instanţa de judecată poate dispune din oficiu efectuarea unor acţiuni care după părerea ei sunt necesare pentru verificarea şi aprecierea probelor prezentate. La fel dacă la etapa urmăririi penale nu a fost dispusă efectuarea unei anchete sociale în cauza cu minor inculpat, instanţa va dispune întocmirea referatului presentinţial din oficiu. Într-un șir de prevederi legale legiuitorul totuși stabilește dreptul instanței de a dispune anumite măsuri din oficiu, cele din urmă referindu-se în special la:

- art. 77 alin. (2) *....în cazul în care victima, partea vătămată, bănuitul, învinuitul, inculpatul nu au reprezentanți legali din numărul persoanelor menționate la alin.(1), organul de urmărire penală sau instanța de judecată numește din oficiu ca reprezentant legal autoritatea tutelară.*
- art. 95 alin (1) *sînt admisibile probele pertinente, concludente şi utile administrate în conformitate cu prezentul cod;* alin. (2) *chestiunea admisibilității datelor în calitate de probe o decide organul de urmărire penală, din oficiu sau la cererea părților, ori, după caz, instanța de judecată.*
- art. 110 alin. (1) *dacă există motive temeinice de a considera că viața, integritatea corporală sau libertatea martorului ori a unei rude apropiate a lui sînt în pericol în*

legătură cu declarațiile pe care acesta le face într-o cauză penală privind o infracțiune gravă, deosebit de gravă sau excepțional de gravă și dacă există mijloacele tehnice respective, judecătorul de instrucție sau, după caz, instanța poate admite ca martorul respectiv să fie audiat fără a fi prezent fizic la locul unde se află organul de urmărire penală sau în sala în care se desfășoară ședința de judecată, prin intermediul mijloacelor tehnice prevăzute în prezentul articol; alin.(2*) audierea martorului în condițiile menționate la alin.(1) se face în baza unei încheieri motivate a judecătorului de instrucție sau, după caz, a instanței din oficiu ori la cererea motivată a procurorului, avocatului, martorului respectiv sau a oricărei persoane interesate.*

- art. 115 *la audierea bănuitului, învinuitului, inculpatului, părții vătămate, a martorilor pot fi aplicate, la cererea acestora sau din oficiu, de către organul de urmărire penală ori instanță, înregistrări audio sau video. Despre aplicarea înregistrărilor audio sau video se comunică persoanei care urmează să fie audiată înainte de începerea audierii*.
- art. 132^{5} alin.(10) *după examinare, datele sau informațiile obținute în urma efectuării măsurilor speciale de investigații care nu constituie obiectul cercetării sau care nu contribuie la identificarea ori localizarea persoanelor, dacă nu sînt folosite în alte cauze penale potrivit alin.(9), se arhivează la judecătorul de instrucție în locuri special amenajate, cu asigurarea confidențialității, o copie fiind remisă procurorului. Judecătorul de instrucție ori completul de judecată poate solicita, din oficiu sau la solicitarea părților, datele sigilate dacă există probe noi din care rezultă că o parte dintre acestea privesc fapta ce formează obiectul cercetării.*
- art. 132^{11} *mijloacele de probă dobîndite în condițiile art.132^{8}–132^{10} pot fi verificate prin expertiză tehnică dispusă de către instanța de judecată la cererea părților sau din oficiu.*
- art. 152 alin.(3) *dacă necesitatea internării în instituția medicală pentru efectuarea expertizei a apărut în procesul judecării cauzei, încheierea despre aceasta o adoptă instanța de judecată conform cererilor înaintate de părți, expert sau din oficiu.*
- art. 177 alin. *(2) arestarea preventivă, arestarea la domiciliu, liberarea provizorie a persoanei pe cauțiune și liberarea provizorie a persoanei sub control judiciar se aplică numai conform hotărîrii instanței de judecată emise, atît în baza demersului procurorului, cît și din oficiu atunci cînd judecă cauza respectivă. Arestarea la domi-*

ciliu, liberarea provizorie pe cauțiune și liberarea provizorie a persoanei sub control judiciar se aplică de către instanță ca alternativă a arestării preventive, în baza demersului organului de urmărire penală sau la cererea părții apărării.

- art. 188 alin. (7) *în caz de nerespectare de către bănuit, învinuit, inculpat a restricțiilor și obligațiilor stabilite de către judecătorul de instrucție sau instanță, arestarea la domiciliu poate fi înlocuită cu arestarea preventivă de către instanța de judecată din oficiu sau la demersul procurorului.*
- art. 249 *erorile materiale evidente din cuprinsul unui act procedural se corectează de însuși organul de urmărire penală, de judecătorul de instrucție sau de instanța de judecată care a întocmit actul, la cererea celui interesat ori din oficiu.*
- art. 251 alin.(1) *încălcarea prevederilor legale care reglementează desfășurarea procesului penal atrage nulitatea actului procedural numai în cazul în care s-a comis o încălcare a normelor procesuale penale ce nu poate fi înlăturată decît prin anularea acelui act.; alin. (2) Încălcarea prevederilor legale referitoare la competența după materie sau după calitatea persoanei, la sesizarea instanței, la compunerea acesteia și la publicitatea ședinței de judecată, la participarea părților în cazurile obligatorii, la prezența interpretului, traducătorului, dacă sînt obligatorii potrivit legii, atrage nulitatea actului procedural; alin.(3) Nulitatea prevăzută în alin.(2) nu se înlătură în nici un mod, poate fi invocată în orice etapă a procesului de către părți, și se ia în considerare de instanță, inclusiv din oficiu, dacă anularea actului procedural este necesară pentru aflarea adevărului și justa soluționare a cauzei.*
- art. 329 *la judecarea cauzei, instanța, din oficiu sau la cererea părților și ascultînd opiniile acestora, este în drept să dispună aplicarea, înlocuirea sau revocarea măsurii preventive aplicate inculpatului.*
- art. 409 alin**.** (1*) instanța de apel judecă apelul numai cu privire la persoana care l-a declarat și la persoana la care se referă declarația de apel și numai în raport cu calitatea pe care apelantul o are în proces; alin.(2) în limitele prevederilor arătate în alin.(1), instanța de apel este obligată ca, în afară de temeiurile invocate și cererile formulate de apelant, să examineze aspectele de fapt și de drept ale cauzei, însă fără a înrăutăți situația apelantului.*
- art. 415 alin**.**(1) *instanța de apel, judecînd cauza în ordine de apel, adoptă una din următoarele decizii: 1) respinge apelul, menținînd hotărîrea atacată, dacă: a) apelul a fost depus peste termen, cu excepția cazurilor prevăzute în art.402; b) apelul este*

inadmisibil; c) apelul este nefondat; alin.(2) admite apelul, casînd sentința parțial sau total, inclusiv din oficiu, în baza art.409 alin.(2), și pronunță o nouă hotărîre, potrivit modului stabilit, pentru prima instanță;

- art. 444 alin.(2) *cazurile prevăzute la pct.1)-4), 8), 9), 13)-15) se iau în considerare întotdeauna și din oficiu, iar cazurile prevăzute la pct.5)-7), 10), 12) se iau în considerare din oficiu numai cînd au influențat asupra hotărîrii în defavoarea inculpatului.*
- art. 464[1] alin.(5) *după sesizare, instanța poate dispune, din oficiu, la propunerea procurorului sau la cererea părții, suspendarea executării hotărîrii atacate*
- art. 547 alin. (1) *după primirea cererii de extrădare, Procuratura Generală sau, după caz, Ministerul Justiției va lua neîntîrziat măsuri, în condițiile prezentului cod, pentru arestarea preventivă a persoanei a cărei extrădare se cere. Termenul aflării persoanei sub arest preventiv nu poate depăși 180 de zile din momentul reținerii și pînă la predarea părții solicitante; alin.(1[1]) Arestul preventiv al persoanei extrădabile poate fi înlocuit printr-o altă măsură preventivă la cererea procurorului sau de către instanța de judecată din oficiu, în conformitate cu legislația procesuală în vigoare, în următoarele cazuri:*

  a) starea de sănătate a persoanei nu-i permite aflarea în regim de detenție, fapt confirmat printr-un certificat medical;

  b) persoana și familia sa își au domiciliul stabil în Republica Moldova și nu există temeiuri de a considera că aceasta se va eschiva de la procedura de extrădare.

Obligațiile pozitive în virtutea Convenției Europene a Drepturilor Omului, despre care menționăm, nu au o definiție comună generată de normele Convenției Europene, însă pentru Judecătorul european, obligațiunile pozitive se caracterizează, în primul rînd prin faptul că ele cer în mod concret de la autoritățile naționale să "ia măsurile necesare" pentru salvgardarea unui drept[52] sau încă mai precis "să adopte măsuri rezonabile și adecvate pentru a proteja drepturile individului"[53]. Aceste măsuri pot fi juridice.[54] Aceasta ar însemna ca statul să adopte și să promoveze sancțiuni împotriva persoanelor particulare care au încălcat Convenția și să stabilească un regim juridic pentru o categorie de activități sau pentru o categorie de persoane. Cum ar fi, spre exemplu art. 218 CPP unde se reglementează încheierea interlocutorie a instanței de judecată, care se emite

[52] Hokkanen c. Finlandei, 25 august 1994.
[53] Lopez Ostra, 9 decembrie 1994.
[54] Jean-Francois Akandji-Kombe "Ghid pentru punerea în aplicare a Convenției Europene a Drepturilor Omului, Obligațiunile pozitive în virtutea Convenției europene a Drepturilor Omului", p. 7.

în urma constatări de către instanță a unor încălcări a legii și a drepturilor omului, prin care aceste fapte se aduc la cunoștința organelor respective, persoanelor cu funcții de răspundere și procurorului pentru a fi soluționate și, în termen de pînă la o lună, să informeze instanța despre rezultatele soluționării acestei situații expuse de instanță în încheierea interlocutorie. Judecătorul, examinînd un dosar sau o circumstanță invocată în fața instanței, trebuie să analizeze nu doar circumstanța de fapt, ci și circumstanța juridică[55] cum ar fi spre exemplu și necesitatea de a fi întreprinse măsuri de către autoritățile penitenciarelor pentru a preveni suicidul unui deținut sau pentru a împiedica deținuții să nu aplice altor deținuți tratamente care contravin Convenției.

Obligațiile pozitive sunt tot mai des invocate și impuse spre respectare statelor semnatare ale Convenției. Aceste obligații se extind pe orizontală asupra tuturor drepturilor protejate de Convenție și nu doar acelor care au tangență cu procesul penal. Jurisprudența Curții Europene care rezultă din art. 1 al Convenției și împreună cu hotărîrile *Assanidze c. Georgiei* și *Ilașcu și alții c. Moldovei și Rusiei*, este pe punctul de a constitui pentru statele semnatare ale Convenției o sursă autonomă de obligații generale – obligațiile pozitive.[56] Astfel, în cauza *Assanidze* Curtea a Considerat că art. 1 implică și cere punerea în acțiune a unui sistem statal de natură să garanteze sistemul Convenției pe întreg teritoriul statului său și față de fiecare individ; iar în cauza *Ilașcu*, ea a considerat că în cazurile în care o parte a teritoriului său, din cauza unui regim separatist, nu poate fi controlată, statul totuși continuă să fie responsabil față de populația acestui teritoriu prin obligațiile pozitive, fiind obligat să întreprindă măsurile necesare pentru a proteja drepturile persoanelor care locuiesc acolo.

Astfel în orice cauză aflată în procedură în fața factorilor de decizie cum sunt procuratura, organele de urmărire penală și instanța de judecată respectarea drepturilor omului nu este limitată doar la drepturile enumerate în Convenție sau în Jurisprudența Curții sau în legea procesuală internă, ci și toate drepturile, libertățile și interesele legitime ale persoanelor implicate în procesul penal, indiferent de care drept al omului este vorba.

Principiul oficialității cuprinde și obligațiile pozitive ale statelor cu privire la drepturile omului, care nu pot fi enumerate exhaustiv în vreo reglementare, ele rezultă din echitatea aplicării justiției pentru că dreptul unui Stat de Drept încă de la Romani este ”arta binelui și a echității” (”*ius est ars bonae et aequi*”) și oricare Judecător trebuie să aibă o ținută profesională și morală înalte, inerente unei ființe umane, care în momentul aplicării legii, trebuie să judece ținînd cont de faptul că Statul are putere suverană dar nu absolută asupra indivizilor societății. Are drepturi și obligații care trebuie nu doar să-l împiedice, prin reprezentanții

[55] Airey c. Irlandei, 11 septembrie 1979.
[56] Jean-Francois Akandji-Kombe op. cit. p. 9.

autorității sale, să încalce drepturile omului, dar şi sa-l oblige să intervină întru eliminarea normelor, lacunelor sau situațiilor care lasă loc pentru încălcarea drepturilor omului de către alți oameni, sau pentru eliminarea imposibilităților materială şi procesuală ale persoanei de a-și apăra sau să-i fie apărate drepturile. A nu interveni în eradicarea unei încălcări înseamnă tolerarea acestei încălcări de către autoritatea care are dreptul şi puterea să intervină – şi deci încurajarea lor indirectă.

Principiul oficialității are o protecție şi la nivel de lege penală, cînd inacțiunile persoanelor obligate să intervină sunt pasibile de pedeapsă penală cînd au această obligație de a interveni și a opri încălcarea care se desfășoară sau obligația de a investiga și a atrage la răspundere persoanele care tolerează sau cauzează încălcarea drepturilor persoanelor implicate în procesul penal.

§ 9. Calitatea actului de justiţie: obligaţia de motivare a sentinţei (C. Gurschi, V. Rotaru)

Potrivit art.6 CPP, care explică înţelesul termenilor şi expresiilor utilizate în CPP, noţiunea „actului de justiție" nu are o explicaţie separată. Norma respectivă oferă explicaţia termenului „ act procedural"- ca document prin care se consemnează orice acţiune procesuală prevăzută de Cod, şi anume: ordonanţă, proces-verbal, rechizitoriu, încheiere, sentinţă, decizie, hotărîre. Ultimele acte procedurale - încheierea, sentinţa, decizia, hotărîrea urmează a fi considerate ca **acte de justiţie** din punctul de vedere că acestea se adoptă de către instanţa de judecată pe parcursul judecării cauzei penale în fond, în ordine de apel, de recurs şi recurs în anulare.

Obligaţia de motivare a hotărîrilor judecătoreşti face parte din setul de garanţii stabilit pentru existenţa unui proces echitabil. Conform jurisprudenţei CEDO, expuse în cazurile aplicării art.6 al Convenţiei, o hotărîre motivată demonstrează că părţile au fost auzite în cadrul procesului penal, oferă posibilitatea ca această hotărîre să poată fi verificată în cadrul căilor de atac şi oferă posibilitatea persoanelor interesate de a pregăti o cerere de apel sau recurs. (*Suominen c. Finlandei* (2003) § 37, *Kuznetsov și alții c. Rusiei* (2007) § 85.)

În afară de aceasta, motivarea hotărîrilor este un instrument important în asigurarea transparenţei justiţiei şi existenţa unui control social asupra acesteia. (Hirvisaari v. Finlanda, § 30 (2001)).

Sentinţa este hotărîrea prin care cauza penală se soluţionează în fond de instanţa de judecată (pct.42 art.6 CPP), este actul de justiţie prin care se soluţionează sarcinile justiţiei

în cauzele penale şi ca un act, ce finalizează o fază a procesului penal, se pronunţă în numele LEGII.

La judecarea cauzelor penale în prima instanţă se adoptă sentinţe:

- de condamnare (art.389 CPP);
- de achitare (art.390 CPP);
- de încetare a procesului penal (art.332, 391 CPP);
- de aplicare a măsurilor de constrîngere cu caracter medical (art.499 CPP);
- de respingere a cererii de revizuire a unei hotărîri judecătoreşti irevocabile (art.462 alin.(4) CPP).

Conform art.384 alin.(3) CPP sentinţa instanţei de judecată trebuie să fie legală, întemeiată (temeinică) şi motivată.

Sentinţa este legală atunci cînd se adoptă cu respectarea tuturor prevederilor procesuale şi cînd se aplică corect norma penală materială, după caz şi civilă, la împrejurările cauzei.

Sentinţa este întemeiată atunci cînd s-a adoptat cu respectarea principiilor contradictorialităţii procesului, egalităţii părţilor în faţa instanţei, a cinstei şi demnităţii persoanei, în rezultatul cercetării nemijlocite şi obiective a probelor sub toate aspectele, în urma aprecierii din punct de vedere al pertinenţei, concludenţei, utilităţii şi veridicităţii lor.

Sentinţa este motivată dacă exprimă un concept larg care presupune existenţa mai multor lucruri.

Instanţele trebuie să indice în sentinţă, hotărîre, temeiurile pentru care aceasta a fost adoptată. (*Hadjianastassiou c. Greciei*, (1992) § 33, *Dumitru c. României* (2010) § 30-33.). De cele mai multe ori aceasta presupune indicarea probelor pe care se bazează, motivarea acceptării sau respingerii probelor, explicaţia interpretării normelor juridice şi argumentele pe care aceasta se bazează. Cerinţa de motivare a se extinde atît asupra hotărîrilor de soluţionare a fondului, cît şi asupra încheierilor care pot influenţa soluţia cauzei penale sau în vreun altfel influenţează drepturile părţilor la proces. Astfel instanţa obligatoriu trebuie să motiveze hotărîrile prin care se refuza administrarea anumitor probe solicitate de părţi, refuzul de a satisface o cerere de recuzare etc. De obicei, nu necesită motivare detaliată încheierile care marchează anumite etape tranzitorii ale procesului judiciar (repartizarea dosarului, numirea cauzei spre judecare, dispunerea efectuării procedurii medierii ori împăcării părţilor etc.)

Dacă hotărîrea este adoptată asupra înaintării prealabile a unor argumente de către părţi, privitor la modul de soluţionare a chestiunii care este obiectul hotărîrii, instanţa trebuie să ofere motivare pentru respingerea argumentelor înaintate de către acestea. Esenţa proce-

sului echitabil s-ar reduce practic la zero dacă instanţele bazîndu-se pe legislaţia şi practica naţionale, ar putea să trateze ca irelevante sau să nu ia în consideraţie fapte concrete invocate de părţi. Această obligaţie se aplică în egală măsură atît hotărîrilor prin care se soluţionează fondul sau cererile în cadrul căilor de atac, cît şi altor încheieri, cum ar fi de exemplu aplicarea arestării preventive. (A se vedea de ex., *Şarban c. Moldova* (2005) § 99-101.)

Totuşi această cerinţă nu impune obligaţia de a se referi la fiecare argument înaintat de către părţi şi a prezenta un răspuns detaliat acestora (a se vedea *Van de Hurk c. Olandei* (19 aprilie 1994) şi *Burg c. Franţei* (dec.)). Modul în care obligaţia de a aduce motive se aplică în funcţie de natura deciziei şi trebuie stabilit în lumina circumstanţelor cauzei (a se vedea *Ruiz Torija c. Spaniei* şi *Hiro Balani c. Spaniei*, hotărîri din 9 decembrie 1994, şi *Helle c. Finlande*i, hotărîre din 19 decembrie 1997).

De exemplu, în cauza *Ruiz Torija c. Spaniei* (hotărîre din 9 decembrie 1994) Curtea a constatat că omisiunea instanţei judecătoreşti naţionale de a examina argumentul reclamantului că acţiunea judiciară împotriva lui era prescrisă a constituit o violare a art. 6 al Convenţiei. Omisiuni similare de a aduce motive suficiente au avut ca rezultat constatări ale violărilor art. 6 al Convenţiei în hotărîrile *Hiro Balani* (citată mai sus, § 27 şi 28), *Suominen c. Finlandei* (§ 34-38, 1 iulie 2003), *Salov c. Ucrainei*, *Popov c. Moldovei (no. 2)*, (§ 49-54, 6 decembrie 2005), *Melnic c. Moldovei* (§ 39-44, 14 noiembrie 2006).

Obligaţia instanţei de a motiva sentinţa, constă în necesitatea de stabilire a adevărului, iar judecătorul să-şi formeze convingerea asupra acestui adevăr şi că realitatea este conformă convingerilor sale. Totodată obligaţia motivării este o garanţie pentru părţi în primul rînd, precum şi pentru alte persoane care pot cunoaşte motivele pentru care judecătorul a pronunţat sentinţa respectivă. Motivarea este importantă pentru părţi în cazul exercitării dreptului de atac a sentinţei precum şi pentru instanţele superioare, care să o poată verifica din punctul de vedere al legalităţii şi temeiniciei acesteia.

În partea motivantă a sentinţei se analizează încadrarea juridică a faptei constatate cu evidenţierea obligatorie a tuturor elimentelor constitutive ale respectivei infracţiuni, cerinţele esenţiale ale părţilor, participaţia, stările de agravare, recidiva, forma continuată, concursul de inracţiuni, pluralitatea), circumstanţele atenuante şi agravante, minoratul, tentativa, după caz, cauzele ce înlătură răspunderea penală (amnistia, prescripţia răspunderii penale, lipsa plîngerii prealabile a părţii vătămate, împăcarea părţilor) etc.

Motivarea este în strînsă legătură cu forma sentinţei, care serveşte la dezvăluirea mai amplă a conţinutului hotărîrii luate de instanţă. Sentinţa trebuie să corespundă atît după formă, cît şi după conţinut cerinţelor art.384-397 CPP.

Sentinţa se expune în limba în care s-a efectuat judecarea cauzei, expunînd vocabularul tehnic juridic cu respectarea regulilor gramaticale.

Sentinţa se motivează în mod consecvent, astfel ca noua situaţie să decurgă din cea anterioară şi să aibă legătură logică cu ea. Se exclude expunerea evenimentelor ce nu se referă la cauza judecată, folosirea formulărilor inexacte, prescurtărilor şi cuvintelor inadmisibile în documentele oficiale.

Declaraţiile inculpaţilor, ale părţilor vătămate, ale părţilor civile, ale martorilor se expun la persoana a treia. Completări, corectări, suprimări în sentinţă nu se permit.

Potrivit art.248 alin.(1) CPP, orice modificare făcută în cuprinsul sentinţei este valabilă dacă aceasta este confirmată în scris, în cuprinsul sau la sfîrşitul sentinţei, de către judecător (completul de judecată). Locurile nescrise în cuprinsul sentinţei urmează să fie barate, astfel încît să nu se poată face adăugiri.

Corectarea erorilor materiale şi înlăturarea unor omisiuni vădite la întocmirea sentinţei se efectuează în strictă conformitate cu cerinţele art.249 şi 250 CPP.

Cuprinsul sentinţei, inclusiv partea motivatoare, nu trebuie să conţină formulări care demonstrează sau pun la îndoială vinovăţia altor persoane pentru săvîrşirea infracţiunii.

Dacă unii participanţi la infracţiune în temeiurile prevăzute de lege au fost eliberaţi de răspunderea penală, instanţa, în cazul în care aceasta are importanţă pentru stabilirea gradului participării inculpatului la săvîrşirea infracţiunii, încadrarea juridică a ei sau a altor circumstanţe esenţiale, poate face referire în sentinţă la participarea acestor persoane la infracţiune, cu indicarea temeiurilor de încetare a procesului în privinţa lor.

Dacă cauza în privinţa mai multor învinuiţi este disjunsă într-o procedură separată, în sentinţă se indică despre săvîrşirea infracţiunii de către inculpat împreună cu alte persoane, fără precizarea numelui şi prenumelui lor.

Instanţele judecătoreşti vor ţine cont de faptul că sentinţa de condamnare trebuie să se bazeze pe probe exacte, cînd toate versiunile au fost verificate, iar divergenţele apărute au fost înlăturate şi apreciate în modul corespunzător.

La motivarea sentinţei în cauzele cu mai multe episoade, e rezonabilă expunerea circumstanţelor infracţiunii constatate, luîndu-se în consideraţie cronologia evenimentelor şi probele ce susţin concluziile instanţei privind vinovăţia şi aprecierea juridică a faptei, pe fiecare episod sau infracţiune aparte. În acest caz, după aprecierea probelor şi încadrarea juridică a acţiunilor vinovaţilor pe episoade, instanţa, la motivarea sentinţei, urmează să argumenteze concluzia generală privind volumul învinuirii dovedite în totul în privinţa fiecărui inculpat şi privind încadrarea juridică a acţiunilor lui.

Instanţa este obligată să examineze acţiunea civilă, pornită în cauza penală, să acorde părţilor cuvînt în privinţa ei, să expună în sentinţă opiniile lor şi, referindu-se la legea materială, să ia una din hotărîrile prevăzute în art.387 alin.(1) CPP. În cazul cînd acţiunea civilă este admisă integral sau parţial, în dispozitivul sentinţei se indică termenul de executare benevolă. Aceasta rezultă din cerinţele alin.(7) art.241 Cod de procedură civilă, potrivit căruia, în cazul în care instanţa judecătorească stabileşte modul şi termenul de executare a hotărîrii, dispune executarea ei imediată sau ia măsuri pentru asigurarea executării, în dispozitiv se face o menţiune în acest sens.

În consecinţă se atestă că pentru a motiva cu succes o sentinţă judecătorul va găsi spriginul necesar consultînd Hotărîrea explicativă a Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr.5 din 19.06.2006 „ Privind sentinţa judecătorească" (Buletinul CSJ nr.1, 2007).

§ 10. Non bis in idem. (C. Gurschi, R. Popov)

Principiul **necondamnării repetate pentru una şi aceiaşi faptă** este un principiu fundamental recunoscut în majoritatea sistemelor de drept, potrivit căruia o persoană nu poate fi cercetată penal ori judecată decît o singură dată pentru aceeaşi faptă.

Acest principiu se regăseşte în mai multe Tratate internaţionale.

Unul din cele mai importante este Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice ale omului, adoptat prin Rezoluţia nr. 2200 A (XXI) din 16 decembrie 1966, unde în art.14 § 7, este prevăzut : „ Nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit din pricina unei infracţiuni pentru care a fost deja achitat sau condamnat printr-o hotărîre definitivă în conformitate cu legea şi cu procedura penală a fiecărei ţări".

La nivel european acest principiu, numit ***non bis in idem*** îl regăsim în art.4 al Protocolului nr.7 la Convenţia europeană a drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, care stipulează:

„Nimeni nu poate fi urmărit sau pedepsit penal de către jurisdicţiile aceluiaşi stat pentru săvîrşirea infracţiunilor pentru care a fost deja condamnat printr-o hotărîre definitivă conform legii şi procedurii penale ale aceluiaşi stat".

Principiul este aplicabil ori de cîte ori autorităţile competente formulează din nou împotriva unei persoane o acuzaţie în materie penală după pronunţarea unei hotărîri definitive de condamnare sau de achitare în acelaşi stat, hotărîre care se bucură de autoritate de lucru judecat cu privire la această faptă.

În cazul dat trebuie să persiste următoarele condiţii:

a) să existe o hotărîre de condamnare la o pedeapsă penală din cea prevăzută de legea penală, fie de achitare, a unei persoane împotriva căreia a fost formulată o acuzaţie în materie penală. Nu contează la care grad de jurisdicţie s-a adoptat hotărîrea respectivă.

b) hotărîrea de condamnare sau de achitare să fie definitivă conform legii şi procedurii penale ale statului respectiv, fie prin epuizarea căilor ordinare de atac, fie prin neexercitarea acestora;

c) autorităţile judiciare competente să formuleze din nou aceeaşi acuzaţie, privind aceleaşi fapte cu caracter penal, împotriva aceleiaşi persoane. Nu prezintă importanţă în această a doua procedură dacă faptele au aceeaşi încadrare juridică sau o altă încadrare juridică. Importanat este că fapta să cuprindă aceleaşi acţuini.

Art. 4 al Protocolului nr.7 nu se referă numai la dreptul de a nu fi judecat, condamnat de două ori pentru aceeaşi faptă, ci se referă şi la dreptul de a nu fi urmărit penal de două ori pentru aceeaşi faptă.

Vom menţiona că principiul, reglementat de aceste acte internaţionale, este obligatoriu doar pentru statul în care a fost pronunţată o hotărîre penală (la nivel naţional), ceea ce nu împiedică alte state să înceapă sau să continuie procedurile penale pentru aceeaşi faptă.

Aplicarea acestui principiu, inclusiv în ce priveşte asistenţa juridică în materie penală, în afară de instrumentele enunţate, (Pactul şi CEDO), mai este reglementat:

- în Convenţia europeană de extrădare, încheiată la Paris la 13.12.1957 şi Protocoalele sale adiţionale încheiate la Strasbourg la 15 octombrie 1975 şi la 17 martie 1978;
- Convenţia europeană privind valoarea internaţională a hotărîrilşor judecătoreşti represive, adoptată la Haga la 28 mai 1970;
- Convenţia europeană asupra transferării persoanelor condamnate, adoptată la Strasbourg la 21 martie 1983 şi
- Convenţia europeană privind transferul procedurilor penale din 15.05.1972.

La nivelul Uniunii Europene, principiul ***non bis in idem*** este reglementat şi de art.50 din Carta drepturilor fundamentale ale Uniunii Europene, de art.54-58 din Convenţia privind protecţia intereselor financiare ale Comunităţilor Europene din 26.07.1995 (ratificată de toate statele membre ale Uniunii Europene, în vigoare din octombrie 2002).

În legislaţia naţională principiul discutat îl găsim reglementat de art. 7 alin.(2) CP; art. 22 CPP precum şi de art. 5; art.35 alin.(2); art.39 alin.(1) lit.b) şi art.43 alin.(1) din Legea nr.371/2006 cu privire la asistenţa juridică internaţională în materie penală.

Exemplu de aplicare a principiului respectiv poate fi cazul cînd statul străin solicită asistenţă juridică din partea autorităţilor competente ale Republicii Moldova, privind extrădarea unui cetăţean străin sau apatrid, pentru a fi urmărit penal sau a fi condamnat de către acel stat, (art. 43 alin.(1)), la examinarea cererii de către Procuratura Generală sau după caz, Ministerul Justiţie, la faza iniţială, iar ulterior şi instanţa de judecată, trebuie să verifice în instituţiile specializate naţionale, dacă cetăţeanul străin ori apatridul nu a fost deja condamnat ori achitat, sau dacă procedura penală, în privinţa lui nu a fost încetată potrivit unei hotărîri judecătoreşti devenite definitive, sau dacă printr-o ordonanţă a organului de urmărire penală, s-a încetat procesul penal în privinţa aceleiaşi persoane pentru aceleaşi fapte, ori în privinţa acesteia se efectuează urmărirea penală de către organele competente naţionale.

În cazul stabilirii unor atare situaţii, Procuratura Generală, Ministerul Justiţiei ori instanţa de judecată, în temeiul principiului necondamnării repetate pentru una şi aceiaşi faptă şi cu trimitere la articolele respective din Legea naţională precum şi la prevederile instrumentului internaţional, (Tratatului sau Protocolului respectiv), va refuza extrădarea.

La fel, în temeiul art. 35 alin.(2) lit.b), se va proceda cu o cerere de asistenţă juridică în cazul transferului de proceduri penale, în sens că se va refuza în preluarea urmăririi penale sau judecarea unei cauze penale dacă persoana a fost condamnată pentru aceiaşi faptă de instanţa judecătorească competentă a unui alt stat.

Conform art.5 al Legii nr.371/2006 principiul necondamnării pentru una şi aceiaşi faptă se completează încă cu o situaţie expusă în alin.(1) lit.b), potrivit căreia asistenţa juridică internaţională va fi refuzată dacă în Republica Moldova ori în alt stat, pedeapsa aplicată printr-o hotărîre judecătorească definitivă de condamnare a fost de persoană executată sau a format obiectul unei graţieri sau amnistii privind liberarea de pedeapsă total sau parţial.

În ceea ce priveşte aplicarea principiului necondamnării repetate pentru una şi aceiaşi faptă în alte cazuri de cît cele de acordare a asistenţei juridice internaţionale,este oportună următoarea precizare. În sensul larg al înţelesului acestui principiu se interzice la general reluarea procedurilor penale ce au fost închise conform unei hotărîri judecătoreşti definitive a statului în care acestea sau efectuat, hotărîre care are calitatea de „autoritate de lucru judecat” în materie penală.

Este necesar de reţinut că principiul discutat activează numai pentru statul care este semnatar al Convenţiei şi al Protocolului nr.7 la CEDO.

Principiul, în esenţă, asigură dreptul persoanei de a nu fi urmărită penal, judecată sau condamnată din nou pentru aceeaşi faptă. La aplicarea în practică a principiului discutat este necesar de reţinut practica Curţii Europene a Drepturilor Omului, în special:

Hotărîrea din 23.10.1995 *Gradinger c. Austriei*, în care Curtea a constatat o încălcare a art.4 al Protocolului nr.7, atunci cînd reclamantul, care conducea un vehicul sub influenţa băuturilor alcoolice, a provocat un accident de circulaţie soldat cu moartea unui ciclist, faptă pentru care a fost condamnat conform codului penal austriac, pentru infracţiunea de omor din imprudenţă, fără a reţine „agravanta" săvîrşirii faptei în stare de ebrietate, deoarece nu condamnatul nu atinse gradul avansat de ebrietate pentru care survine răspunderea penală. Ulterior, administraţia districtului, în care s-a produs accidentul, a adoptat împotriva reclamantului, pe temeiul dispoziţiilor Codului rutier, o „ decizie penală" prin care l-a sancţionat cu o amendă pentru conducerea autovehiculului pe drumurile publice în stare de ebrietate. Curtea a considerat că, în speţă, infracţiunea prevăzută şi pedepsită de Codul rutier nu reprezintă decît „un aspect" al infracţiunii sancţionate de textul normei Codului penal austriac, astfel că cele două decizii litigioase s-au întemeiat pe acelaşi comportament, deci a avut loc încălcarea principiului non bis in idem.

Într-o altă cauză, *Oliveira c. Elveţiei* (hotărîrea din 30.07.1998), unde reclamanta a invocat faptul că a fost condamnată în urma comiterii unui accident de circulaţie soldat cu rănirea unei persoane, mai întîi cu o amendă pentru "absenţa stăpînirii vehicolului" şi apoi, tot cu o amendă pentru „rănirea unei persoane", pedepsele fiind contopite, dispunîndu-se executarea pedepsei celei mai aspre, şi precum că a fost condamnată de două ori pentru aceiaşi faptă, Curtea a constatat, trăgînd o altă concluzie, că, într-adevăr, reclamanta a fost condamnată mai întăi de un „judecător de poliţie" la o amendă pentru „ lipsa stăpînirii vehicolului prin neadaptarea vitezei la condiţiile de circulaţie", de asemenea, ulterior, un tribunal de district, printr-o hotărîre, menţinută de o instanţă de apel, a condamnat-o la o altă amendă pentru „ producerea de leziuni corporale prin imprudenţă", dispunîndu-se executarea pedepsei celei mai severe, deci a amenzii mai mari, pedeapsă care s-a numit pentru infracţiunea de cauzare a vătămărilor corporale.

Astfel, Curtea Europeană a arătat că, în realitate, în speţă este vorba despre „ un caz tipic de concurs ideal de infracţiuni", deci prin aceiaşi faptă s-au comis două infracţiuni distincte, iar pedeapsa cea mai gravă absoarbe pedeapsa mai uşoară. În această situaţie nu există nici o împrejurare care să contravină prevederilor art.4 al Protocolului nr.7, care interzice judecarea de două ori pentru aceeaşi infracţiune, întrucît în cazul concursului ieal de infracţiuni acelaşi fapt penal se analizează ca două infracţiuni distincte.

Hotărîrea din 29.05.2001 în cauza *Franz Fischer c. Austriei* (§ 25-29), în care Curtea Europeană, admiţînd că art.4 din Protocolul nr.7 nu exclude o pluralitate de acte de urmărire în cazul concursului ideal de infracţiuni, analizînd acest text, a pus accentul pe „elementele

esenţiale"ale celor două infracţiuni pentru care recurentul a fost condamnat şi anume; pentru „infracţiunea administrativă de a fi condus un autovehicul sub influenţa băuturilor alcoolice" cît şi pentru „infracţiunea de ucidere din culpă cauzată în stare de ebrietate", Curtea a decis că cele două condamnări s-au bazat pe aceleaşi „elemente esenţiale", anume ucidere din culpă a unei persoane urmare a conducerii unui autovehicul în stare de ebrietate,fiind încălcat principiul ***non bis in idem***.

O importanţă deosebită pentru unificarea şi reorientarea jurisprudenţei în materia aplicării principiului discutat, prezintă hotărîrea Marii Cameri a Curţii Europene a Drepturilor Omului din 10.02.2009 în cauza *Zolotuhin c. Rusiei*.

Petiționarul a solicitat Curţii să declare că au fost încălcate prevederile art.4 din Protocolul nr.7 la Convenţie, atinci cînd instanţele naţionale l-au condamnat mai întîi, în mod administrativ, pentru fapta de huliganism, apoi, tot pentru aceiaşi faptă de huliganism, a fost tras la răspundere penală conform normei Codului penal.

Marea Cameră a făcut, mai întîi, analiza jurisprudenţei sale în materia aplicării principiului „non bis in idem", inclusiv a hotărîrilor sus citate, şi a decis să adopte o interpretare a acestui principiu, care se întemeiază îm mod strict numai pe **identitatea de fapte materiale**, fără a reţine în calitate de criteriu pertinent calificarea juridică diferită a aceloraşi fapte.

Curtea Europeană a hotărît că „ art.4 din Protocolul nr.7 trebuie înţeles în sensul că el interzice nu numai judecarea, dar şi urmărirea penală (indiferent că ulterior Zolotuhin a fost achitat pentru săvîrşirea infracţiunii de huliganism), a unei persoane pentru o a doua „infracţiune", în măsura în care aceasta are la origine fapte identice sau fapte care sunt, în substanţă, aceleaşi; (pct.81-82 din hotărîre").

Într-o atare situaţie, Curtea va proceda „ la propriul ei examen asupra acelor fapte ce constituie un ansamblu de împrejurări concrete, care implică aceeaşi persoană, toate legate indisolubil în timp şi în spaţiu, ce au a fi dovedite, pentru a se putea angaja urmărirea penală ori spre a se ajunge la condamnarea autorului acestora" (pct.84).

Curtea, în urma examinării, a constatat că reclamantul a fost condamnat, mai întîi, pentru săvîrşirea unor „fapte perturbatorii minore" (pentru încălcarea brutală a ordinei publice - huliganism), în cadrul unei proceduri administrative asimilate unei „proceduri penale", în sensul autonom dat noţiunii în cadrul Convenţiei şi după ce această condamnare a devenit definitivă, împotriva lui a fost formulată o altă acuzaţie penală, în cadrul unei proceduri penale, referitor la săvîrşirea aceloraşi „acte perturbatoare", adică „acte de tulburarea a liniştii şi ordinei publice" încriminate atît de Codul administrativ cît şi de prevederile Codului penal al statului în cauză.

Astfel, prin aceste două proceduri diferite pentru comiterea aceloraşi fapte, autorităţile statului au încălcat principiul ***non bis in idem***, garantat de art.4 din Protocolul nr.7 la Convenţie.

Încălcarea principiului discutat a avut loc şi într-o speță din jurisprudența națională. Cetățeanul V.N. a fost atras la răspundere penală şi învinuit în baza art. 264/1 alin. (4) Cod penal pentru că la 29 ianuarie 2011, aproximativ pe la orele 20: 00, fără permis de conducere, fiind în stare de ebrietate, ignorînd astfel cerinţele prevederilor art. 10 pct. 2) lit. a) al Regulamentului Circulaţiei Rutiere, conform căruia, "Persoana care conduce un autovehicul trebuie să posede şi la cererea lucrătorului de poliţie este obligate să înmîneze pentru control permisul de conducere perfectat pe numele său, valabil pentru categoria din care face parte autovehiculul condus", precum şi ale art. 14 lit. a) al Regulamentului Circulaţiei Rutiere conform căruia, "Conducătorul de vehicule îi este interzis să conducă vehiculul în stare de ebrietate, sub influenţa preparatelor medicamentoase, care provoacă reducerea reacţiei, de natură să-i afecteze capacitatea de conducere, conducea automobilului de model " Ford Tranzit", cu număr de înmatriculare CYY - 048 pe str. Bazinului, din direcţia str. Uzinelor spre str. Calea Basarabiei, mun. Chişinău, unde a fost stopat pentru verificarea actelor pe automobili de către agentul constatator, inspectorul S.P.R. al C.G.P. mun. Chişinău, Zmeu Toma. În procesul verificării actelor inspectorul de poliţie în cauză, suspectîndu-1 pe şoferul Vicol Nicolae că se află în stare de ebrietate, pentru confirmarea şi aprecierea stării de ebrietate 1-a condus pe acesta la medicul narcolog din incinta sediului S.P.R. al C.G.P. mun. Chişinău, situat pe str. Tiraspol 11, apoi şi la medicul narcolog din incinta Dispensarului Republican de Narcologie, situat pe str. Petru Rareş 32, mun. Chişinău pentru a trece examenul medical în vederea stabilirii stării de ebrietate şi a naturii ei, unde în urma examinării medicale conform procesului - verbal nr. 16956 din 39.01.2011 al examinării medicale de constatare a faptului de consumare a alcoolului, stării de ebrietate şi naturii ei la cet. V. N. s-a stabilii concentraţia vaporilor de alcool în aerul expirat de 0,52 mg/l şi concentraţia de alcool în sînge de 1,63 g/l, cu concluzia stare de ebrietate alcoolică mixtă (alcool, marihuană), adică care conform art. 134 alin.(3) Cod penal şi Hotărîrii Guvernului Republicii Moldova nr.296 din 16.04.2009, "Cu privire la aprobarea Regulamentului privind modul de testare alcoolscopică şi examinare medicală pentru stabilirea stării de ebrietate şi natura ei", se califică ca stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat.

Potrivit sentinţei judecătoriei sec. Ciocana din 09.12.2011, instanţa de judecată a constatat faptele comise de V.N. în acelaşi volum şi l-a condamnat în baza art. 264/1 alin.(4) CP la închisoare pe un termen de şase luni.

Conform mateialelor dosarului, V.N. pentru conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se afla în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice cu grad

avansat şi fără permis de conducere, în baza calificativului - fără permis de conducere, prin procesul-verbal din 29.01.2011 întocmit de către agentul constatator Z. a fost sancţionat contravenţional în baza art. 231 alin. (2) CC la amendă în mărime de 50 unităţi convenţionale, pe care contravenientul ai achitat-o.

Prin decizia Colegiului penal al Curţii Supreme de Justişie din 10.07.2012 sentinţa a fost casată, cauza rejudecată cu pronunţarea unei noi hotărîri î din următoarele considerente.

Art. 264/1 alin.(l) Cod penal, prevede răspunderea penală pentru conducerea mijloacelor de transport de către o persoană care se afla în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efect similar.

Astfel, din materialele cauzei penale rezultă că, inculpatul V. N. la 29.12.2011 a condus automobilul de model „Ford Tranzit", cu numărul de înmatriculare CYY - 048, în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice cu grad avansat şi fără permis de conducere, faptă care se califică conform alin.(1). Totodată acesta nu deţinea permis de conducere a mijlocului de transport, faptă care se cuprinde de dispoziţia alin.(4) art.264/1 CP.

În circumstanţele în care V. N. pentru conducerea mijlocului de transport fără permis de conducere a fost sancţionat contravenţional, atunci acţiunile acestuia pentru conducerea în aceiaşi zi şi în acelaşi loc a mijlocului de transport în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice cu grad avansat se cuprind de alin.(1) art. 2641 alin.(l) Cod penal, evident rezultă, că a avut loc dubla condamnarea a lui V.N. pentru calificativul, conducerea mijlocului de transport fără permis de conducere,

În consecinţă, instanţa de recurs a casat parţial sentinţa Judecătoriei Ciocana, mun. Chişinău din 09 decembrie 2011, a recalificat acţiunile lui V. N. în baza art. 264/1 alin. (1) Cod penal, aplicîndu-i pedeapsa sub formă amendă în mărime de 400 unităţi convenţionale, cu privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport pe un termen de 4 ani. (Decizia Colegiului penal al CSJ nr.1ra-586/12 din 10.07.2012)

§ 11. Dreptul la un nivel dublu de jurisdicţie în materie penală (C. Gurschi, V. Rotaru)

Jurisdicţia în materie penală înseamnă judecarea în şedinţă publică, orală, nemijlocită şi contradictorie a cauzei penale, trimise instanţei de judecată competente, cu participarea părţiilor acuzării şi apărării, care se finalizează cu adoptarea unei hotărîri judecătoreşti: de condamnare; de achitare sau de încetare a procedurii penale.

Gradele de jurisdicţie, sau mai bine zis, căile interne de atac a hotărîrii judecătoreşti, statul şi le stabileşte independent, dar trebuie să ţină samă de prevederile tratatelor internaţionale la care este parte.

Dreptul la un grad dublu de jurisdicţie în materie penală este garantat de art. 2 § 1 al Protocolului nr.7 CEDO, care prevede următoarele:

"1. Orice persoană declarată vinovată de o infracţiune de către un tribunal are dreptul să ceară examinarea declaraţiei de vinovăţie sau a condamnării de către o jurisdicţie superioară. Exercitarea acestui drept, inclusiv motivele pentru care acesta poate fi exercitat, sunt reglementate de lege .

2. Acest drept poate face obiectul unor excepţii în cazul infracţiunilor minore, aşa cum acestea sunt definite de lege, sau cînd cel interesat a fost judecat în prima instanţă de către cea mai înaltă jurisdicţie ori a fost declarat vinovat şi condamnat ca urmare a unui recurs împotriva achitării sale.

Comitetul pentru Drepturile Omului a statuat că indiferent de numele remediului existent în gradul doi de jurisdicţie, acesta trebuie să îndeplinească cerinţ ele Pactului Naţiunilor Unite ceea ce presupune că examinarea trebuie să aibă ca obiect atît chestiunile de drept, cît şi cele de fapt. Adică pe lîngă chestiunile de drept, examinarea trebuie să ofere o evaluare deplină a probelor. (Communications Nos. 623, 624, 626, 627/1995, V. P. Domukovsky et al. v. Georgia (Views adopted on 6 April 1998), in UN doc. GAOR, A/53/40 (vol. II), p. 111, § 18.11.)

§ 2 art. 2 al Protocolului nr. 7 stabileşte excepţii de la acest drept:

- pentru infracţiunile minore, aşa cum sunt definite de lege;
- atunci cînd interesatul a fost judecat în primă instanţă de cea mai înaltă instanţă, de exemplu din cauza rangului său (ministru, judecător sau alt titular al unei funcţii înalte), sau din cauza naturii infracţiunii;
- atunci cînd interesatul a fost condamnat în urma unui recurs împotriva achitării sale. Pentru a decide dacă o infracţiune are caracter minor, un criteriu important este problema de a şti dacă infracţiunea este pasibilă de închisoare sau nu.

Orice excepţie stabilită trebuie să urmărească un scop legitim şi să nu încalce esenţa dreptului la un al doilea grad de jurisdicţie.

Atunci cînd dreptul la al doilea grad de jurisdicţie este prevăzut, procedurile (în apel sau recurs) trebuie să asigure că persoanele implicate în acestea să beneficieze de garanţiile fundamentale prevăzute de art.6 al CEDO (*De Cubber c. Belgiei*, 1984, § 32; *Khalfaoui c. Franţei*, § 37; Kudła c. Poloniei [GC], § 122).

Este posibil ca procedurile în căile de atac să corespundă cu cerinţele art.6, chiar dacă apelantul nu are oportunitatea să fie ascultat în persoană de către instanţa de apel, cu condiţia că el sau ea au avut posibilitatea să fie ascultaţi de către prima instanţă (*Monnell şi Morris c. Marii Britanie*, 2 martie 1987, § 58; *Sibgatullin c. Rusiei*, § 35, 23 aprilie 2009).

Avînd în vedere dispoziţiile art.6 din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, aşa cum acestea au fost interpretate şi aplicate, după o hotărîre de achitare pronunţată de prima instanţă, instanţa de apel nu poate dispune condamnarea persoanei fără audierea acesteia în şedinţa de judecată a instanţei de apel.

Instanţa de apel nu este în drept să pronunţe o hotărîre de condamnare, bazîndu-se exclusiv pe dosarul din prima instanţă, care conţine depoziţiile martorilor şi declaraţiile inculpatului, acelaşi dosar, în temeiul căruia fusese achitat în primă instanţă. Instanţa de apel urmează să procedeze la o nouă audiere atît a inculpatului, cît şi a anumitor martori ai acuzării solicitaţi de părţi (hotărîrile *Popovici c. Moldovei* din 27 noiembrie 2007, § 72, şi *Dănila c. României* din 8 martie 2007, § 62-63).

Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care depoziţiile lor constituie o mărturie acuzatorie, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanţial condamnarea învinuitului (hotărîrea *Spînu c. României* din 29 aprilie 2008, § 60).

La fel, instanţa de apel trebuie să procedeze la audierea inculpatului prezent, atunci cînd acesta nu a fost audiat în primă instanţă.

Statul trebuie să asigure că există un echilibru între necesitatea de a executa hotărîrea judecătorească şi dreptul de acces la justiţie şi dreptul la apărare. În acest sens Curtea a statuat că este contrar garanţiilor fundamentale din art.6 de a declara un recurs pe motive de drept inadmisibil pe unicul temei că apelantul a refuzat să se predea în autorităţilor. O astfel de decizie impune persoana să supună unei detenţii reieşind dintr-o decizie care încă nu este intrată în vigoare. Aceasta în opinia Curţii Europene impune o sarcină disproporţionată asupra apelantului şi dezechilibrează balanţa care trebuie să existe între necesitatea executării hotărîrilor pe de o parte şi dreptul de a avea acces la instanţă şi dreptul la apărare pe de altă parte. (*Poitrimol c. Franţe*i, § 38, 29 iulie 1998, *Omar şi Guerin c. Franţei*, § 40, 25 iulie 2002).

Atunci cînd o instanţă de apel (cuvîntul apel în sens larg ca alt grad de jurisdicţie), respinge cererea de apel folosind argumentele instanţei inferioare, aceasta trebuie să verifice dacă aceste argumente oferite de instanţa inferioară au permis părţilor să se folosească real de dreptul lor la apel. (*Jokela c. Finlandei*, § 73, 21 mai 2002).

Comitetul pentru Drepturile Omului a constatat o încălcare a dreptului dat atunci cînd apărătorii au renunţat la temeiurile lor de a declara apel, iar instanţa de apel nu a constatat dacă aceasta este şi voinţa clienţilor.

Pentru ca dreptul la al doilea grad de jurisdicţie să fie efectiv disponibil pentru părţi, acestea trebuie să aibă în termen rezonabil hotărîrea motivată. Acest drept poate fi afectat şi prin întîrzierea întocmirii procesului verbal al şedinţei de judecată. Într-un caz Comitetul pentru Drepturile Omului a constatat că o întîrziere de 34 de luni în întocmirea procesului-verbal a fost o încălcare a dreptului prevăzut de art.14(3)(c) al Pactului. (Communication No. R.7/27, L. J. *Pinkney c. Canadei* (Views adopted on 29 October 1981), in UN doc. GAOR, A/37/40, p. 113, § 35, read in conjunction with p. 103, § 10.).

Raportînd prevederile art.2 din Protocolul nr.7 precum şi dispoziţiile art.14 § 5 din Pactul Internaţional O.N.U. cu privire la drepturile civile şi politice, care stipulează că orice persoană declarată vinovată de săvîrşirea unei infracţiuni „ are dreptul de a obţine examinarea de către o jurisdicţie superioară a declaraţiei de vinovăţie şi a condamnării sale, potrivit legii", cu prevederile legislaţiei naţionale, privind dreptul persoanei la două grade de jurisdicţie în materie penale, şi anume art.20 din Constituţia Republicii Moldova, art.302 alin.(2); art.305 alin.(8); art.311-312; art.437 CPP; art.465 Cod Contravenţional, se constată că legislaţia naţională este în deplină compatibilitate cu cea internaţională.

Remediul procesual în materie penală, oferit părţilor, este independent de orice putere discreţionară a autorităţilor şi accesibil pentru justiţiabili. Au rămas în istoria dreptului procesual penal situaţiile cînd o soluţie a instanţei de fond avea dreptul s-o atace în instanţa superioară numai procurorul. Astfel, conform art.507 alin.(3) CPP privind soluţionarea de către instanţăa chestiunii de examinare a cazului în procedura Acordului de recunoaştere a vinovăţiei, în redacţia veche, stabilea că în cazul cînd instanţa refuza prin încheiere, judecarea cauzei în această ordine, încheierea putea fi atacată în termen de 24 ore numai de procuror. Această prevedere limita dreptul inculpatului de verificare a legalităţii încheierii respectiver de către instanţa superioară, deci, era lipsit de al doilea grad de jurisdicţie. Ulterior, potrivit Legii nr.264-XVI din 28.07.2006 aliniatul (3) a fost modificat în sens că dreptul de atac cu recurs a unei asemenea încheieri aparţine precum procurorului aşa şi părţii apărării.

Este binecunoscut că fiecare stat deţine propria competenţă de a-şi stabili gradele de jurisdicţie în materia procedurii penale. CPP a Republicii Moldova instituie căi ordinare de atac, prevăzute de art. 400-401 şi extraordinare de atac, reglementate de art.420-421 din prezentul Cod.

În ceea ce priveşte asigurarea dreptului persoanei la dublul grad de jurisdicţie, acesta îşi găseşte reglementarea precum de normele mai sus citate aşa şi de art.196 alin.(2); 215/1 alin(6); 305 alin.(8); art.311-312; art.329 alin.(2) CPP, care privesc dreptul părţilor de a ataca cu recurs unele categorii de sentinţe şi încheieri judecătoreşti prin care sau soluţionat măsurile preventie ori plîngerile privind acţiunile organului de urmărire penală ori ale procurorului.

Ca exemplu de respectare a dreptului la un dublu grad de jurisdicţie serveşte următorul caz:

1. La 20.12.2010, şeful Penitenciarului nr.15 Cricova s-a adresat cu cerere în instanţa de judecată în temeiul art. 469 alin. (1) pct. 11) CPP privind soluţionarea chestiunii cu privire la executarea a două sentinţe în privinţa condamnatului T.R.

- sentinţa judecătoriei Botanica, mun. Chişinău din 12.01.2004 prin care a fost condamnat în baza art. 290 alin. (2) lit. b) CP RM la 5 ani închisoare în penitenciar de tip semiînchis, şi
- sentinţei judecătoriei Ciocana, mun. Chişinău din 28.05.2004, prin care a fost condamnat în baza art. 145 alin.(3) lit. a), f), h), i) CP RM la 25 ani închisoare, în baza art. 195 alin.(2) CP RM la 17 ani închisoare, în baza art.197 alin.(l) CP RM la 6 luni închisoare şi în baza art.218 alin.(3) CP RM 3 ani închisoare, iar în temeiul art. 84 CP RM i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 28 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

Ultimul, la rîndul său, s-a adresat cu cererea de a aplica în privinţa lui prevederile art.10 CP-retroactivitatea legii penale.

2. Prin încheierea judecătoriei Rîşcani mun. Chişinău din 26.01.2012, au fost admise ambele cereri şefului, fiind dispusă recalificarea juridică a acţiunilor acestuia, după cum urmează:

- de la art.145 alin. (3) lit. a), f), h), i) CP RM (în redacţia legii din 2002), în cele ale art.145 alin.(2) lit. g), i), j), k) CP RM (în redacţia legii din 2008), stabilindu-i-se pedeapsa de 20 ani închisoare,
- de la art. 195 alin.(2) CP RM (în redacţia legii din 2002), în cele ale art. 186 alin.(5) stabilindu-i-se pedeapsa de 12 ani închisoare,
- de la art. 218 alin.(3) CP RM (în redacţia legii din 2002), în cele ale art.287 alin.(3) CP RM, stabilindu-i-se pedeapsa de 3 ani închisoare,
- în baza art. 197 alin.(l) CP RM i s-a stabilit pedeapsa sub formă de 240 ore muncă neremunerată în folosul comunităţii, în baza art.88 CP RM, pedeapsa sub formă de 240 ore muncă neremunerată în folosul comunităţii a fost computată cu închisoare, stabilindu-i-se 4 luni închisoare, în baza art.84 alin.(l) CP RM pentru concurs de infracţiuni, prin cumul parţial al pedepselor aplicate şi a pedepsei stabilite i s-a stabilit pedeapsa definitivă de 23 ani închisoare, iar în baza art.84 alin.(4) CP RM, pentru concurs de infracţiuni, prin cumul parţial al pedepselor aplicate şi a pedepsei aplicate prin sentinţa judecătoriei Botanica mun. Chişinău din 12.01.2004 i s-a stabilit pedeapsa definitivă de 25 ani închisoare, cu executare în penitenciar de tip închis.

3. Nefiind de acord cu încheierea în cauză, avocatul în interesele condamnatului a contestat-o cu recurs, prin care a solicitat admiterea cererii, casarea încheierii atacate şi pronunţarea unei noi decizii, prin care condamnatului să-i fie stabilită o pedeapsă mai blîndă, invocînd că instanţa de fond nu a ţinut cont de prevederile art.61 şi art.72 CP RM.

4. Prin decizia Colegiului penal al Curţii de Apel Chişinău din 24.04.2012 s-a respins ca nefondat recursul avocatului declarat în interesele condamnatului. În argumentarea soluţiei adoptate, instanţa de recurs a statuat că potrivit prevederilor art. 101 alin.(7) CP RM, în cazul în care, în temeiul efectului retroactiv al legii penale, se impune recalificarea faptei stabilite printr-o hotărîre judecătorească irevocabilă, instanţa de judecată, soluţionînd chestiunea privind executarea hotărîrii respective, va recalifica fapta şi va aplica pedeapsa prin fixarea maximului sancţiunii prevăzute de legea penală mai favorabilă condamnatului, dacă pedeapsa stabilită prin hotărîrea irevocabilă este mai mare decît maximul prevăzut de legea penală nouă, sau va menţine pedeapsa stabilită prin hotărîrea irevocabilă.

Reieşind din materialele cauzei, s-a constatat cu certitudine faptul că instanţa de fond corect a dispus reîncadrarea acţiunilor condamnatului.

Totodată, s-a menţionat că potrivit Legii nr.184 din 29.06.2006 privind modificarea şi completarea Codului Penal al RM a fost modificat şi art.197 alin.(l) CP RM, fiind exclusă pedeapsa cu arest pe un termen de 6 luni şi introdusă o nouă sancţiune de muncă neremunerată în mărime de 240 ore. Astfel, instanţa de fond corect a aplicat la executarea pedepsei sub formă de muncă neremunerată prevederile art. 88 CP RM, calculîndui-se o zi de închisoare pentru 2 ore de muncă neremunerată în folosul comunităţii.

5. Condamnatul a declarat recurs în anulare, în care a solicitat casarea încheierii judecătoriei Rîşcani, mun. Chişinău din 26.01.2011 şi a deciziei Colegiului penal al Curţii de Apel Chişinău din 24.04.2012, cu adoptarea unei noi hotărîri, prin care să fie corectate erorile judiciare admise de instanţele inferioare la stabilirea cuantumului pedepsei, exceptînd aplicarea art. 84 alin. (4) CP.

6. Verificînd argumentele recursului în anulare în raport cu materialele cauzei, Colegiul penal a declarat inadmisibil recursul pentru următoarele considerente.

Chestiunea care s-a aflat în disputa instanţelor inferioare – instanţei de fond şi de recurs, se referă la una din cele reglementate de art. 469 alin.(1) pct. 11) şi 14) CPP, ce ţin de punerea în executare a sentinţei.

Potrivit dispoziţiei art. 472 CPP, încheierea instanţei de judecată privind soluţionarea unei chestiuni referitoare la executarea sentinţei penale poate fi atacată cu recurs. Această cale de verificare a legalităţii hotărîrii judecătoreşti condamnatul a exercitat-o. Potrivit deciziei

instanţei de recurs s-a constatat că soluţia instanţei de judecată este legală, fiind menţinută fără modificări încheierea atacată.

Drept urmare, conform art.466 alin.(2) pct.6) şi alin.(5) CPP hotărîrea instanţei de recurs a devenit definitivă şi irevocabilă la data cînd a fost respins recursul. Astfel, după examinarea recursului de către instanţa de recurs, căile de atac a unei hotărîri judecătoreşti pe o chestiune de executare a pedepsei s-au epuizat, iar în consecinţă, o asemenea hotărîre nu cade sub incidenţa hotărîrilor judecătoreşti irevocabile prevăzute de art.452 alin.(1) CPP.

Eliminarea căilor extraordinare de atac este justificată de caracterul special al procedurii instituite de prevederile art. 469 alin. (1) pct. 11) şi 14) CPP, legiuitorul urmărind astfel să asigure celeritatea acesteia şi obţinerea în mod rapid a unei hotărîri irevocabile şi definitive prin care să fie exercitat controlul judiciar cu privire la soluţia adoptată de judecătorul de instrucţie.

În aceeaşi ordine de idei, reiterăm că procedura de atac a hotărîrilor judecătoreşti irevocabile cu recurs în anulare este reglementată de art. 452 CPP, care prevede dreptul părţilor de a declara recurs în anulare împotriva hotărîrilor jdecătoreşti irevocabile, doar după epuizarea căilor ordinare de atac prevăzute de lege.

În temeiul art. 453 CPP, raportat la prevederile art. 6 pct. 44), 22 alin. (3) CPP, art. 4 al Protocolului nr. 7 la Convenţia Europeană a Drepturilor Omului, hotărîrile irevocabile pot fi atacate cu recurs în anulare în scopul reparării erorilor de drept comise la judecarea cauzei, în cazul în care un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente a afectat hotărîrea atacată.

Potrivit normei de procedură penală enunţate anterior, cu recurs în anulare pot fi atacate acele hotărîri judecătoreşti irevocabile care au trecut cele două căi ordinare de atac reglementate în Capitolul IV Secţiunea I şi Secţiunea a 2-a a CPP – calea apelului şi a recursului ordinar. În cazul în care, potrivit legii, o hotărîre judecătorească nu parcurge aceste două căi consecutive de atac, această hotărîre, deşi a devenit irevocabilă, nu are calea extraordinară de atac - recursul în anulare.

Această concluzie îşi găseşte raţionamentul şi în analiza textuală a pct. 3), 4), 5) din alin.(2) art.455 CPP privind modalitatea de declarare a recursului în anulare, conform căreia cererea de recurs în anulare trebuie, printre alte cerinţe, să cuprindă:

- denumirea instanţei care a adoptat sentinţa;
- persoana care a declarat apelul;
- denumirea instanţei care a adoptat decizia în apel;
- persoana care a declarat recurs;
- denumirea instanţei care a adoptat decizia în recurs;

În concluzie, specificăm că în ordinea recursului în anulare poate fi atacată doar sentinţa, legalitatea căreia a fost verificată pe căile ordinare de atac – în apel şi în recurs şi a devenit irevocabilă.

Împotriva încheierilor judecătoreşti, prin care s-au soluţionat alte chestiuni decît vinovăţia şi condamnarea persoanei, la caz chestiuni de executare a pedepsei, acestea au numai un dublu grad de jurisdicţie, instanţa de fond şi de recurs, căi de atac, prevăzute de lege prin dispoziţii imperative, de la care nu se poate deroga.

Faţă de aceste dispoziţii, recursul declarat împotriva deciziei Curţii de Apel Chişinău din 24.04.2012, devenite deja irevocabile, este inadmisibil, deoarece o asemenea hotărîre nu este susceptibilă de a percurge calea extraordinară de atac. Dreptul condamnatului la un recurs efectiv, prevăzut de art.2 al Protocolului 7, a fost respectat (decizia Colegiului penal al CSJ nr.1re-35/13 din 23.01.2013).

În practica judiciară se întîlnesc cazuri cînd avocaţii, în interesele învinuitului ori inculpatului, precum şi aceştea, atacă în al treilea grad de jurisdicţie, deciziile Curţilor de apel, ca instanţe de recurs ordinar, în ce priveşte aplicarea măsurilor preventive – arestul ori arestul la domiciliu.

Vom sublinia că şi referitor la această categorie de hotărîri judecătoreşti legislaţia naţională corespunde prevederilor art.2 al Protocolului nr.7. Pentru claritate reiterăm următorul caz.

1.Prin încheierea din 30 iunie 2010, în privinţa învinuitului S. M., s-a aplicat măsură preventivă sub formă de arest cu emiterea unui mandat pe un termen de 30 zile.

2. Nefiind de acord cu încheierea judecătorului S. M. şi avocatul M. S. au atacat-o cu recursuri, prin care au solicitat casarea ei, considerînd-o ilegală şi neîntemeiată.

3. Curtea de Apel Cahul prin decizia din 13 septembrie 2010 a respins ca nefondate recursurile învinuitului şi al avocatului .

4. În recursul în anulare, declarat de avocat, s-au criticat hotărîrile adoptate, argumentîndu-se prevederile art. 453 alin.(1) CPP, „hotărîrile irevocabile pot fi atacate cu recurs în anulare în scopul reparării erorilor de drept, comise la judecarea cauzei” şi s-a solicitat admiterea recursului în favoarea învinuitului, casarea hotărîrilor adoptate cu anularea măsurii preventive dispuse.

5. Recursului în anulare a fost respins ca inadmisibil din următoarele considerente.

Ordinea de declarare a recursului în anulare este reglementată de art.452 CPP, care prevede următoarea stipulare:

(1) Procurorul General şi adjuncţii lui, persoanele menţionate la art.401 alin.(1) pct.2) şi 3), precum şi, în numele acestor persoane, apărătorul sau reprezentantul lor legal, pot decla-

ra la Curtea Supremă de Justiţie recurs în anulare împotriva hotărîrii judecătoreşti irevocabile după epuizarea căilor ordinare de atac.

Astfel, potrivit alin.(1) o hotărîre judecătorească irevocabilă poate fi atacată pe calea extraordinară de atac – calea recursului în anulare, numai dacă persoana respectivă a epuizat căile ordinare de atac. Totodată, trebuie de înţeles că se are în vedere hotărîrea judecătorească care, conform prevederilor legale, poate parcurge o atare cale de atac, prin formularea unui recurs în anulare în condiţiile legii.

Aceste condiţii sînt prescrise în textul art.455 CPP care stipulează cerinţele cărora trebuie să corespundă cererea de recurs, în special conţinutul acesteia, inclusiv obligaţia recurentului de a aduce în textul recursului argumentarea ilegalităţii hotărîrii atacate, cu indicarea temeiurilor prevăzute de art.453 CPP (unul sau mai multe din acestea), şi în ce constă problema de drept ce persistă în cauză, ori care este eroarea comisă de instanţă ce se poate solda cu casarea hotărîrii.

Colegiul penal al Curţii Supreme de Justiţie a menţionat că nu orişicare hotărîre judecătorească poate fi atacată în ordinea recursului în anulare, ci numai cele pentru care legea prevede această cale de atac.

Conform art.175 CPP, arestarea preventivă este o măsură de constrîngere temporară, care se stabileşte în condiţiile prevăzute de art.176, 185 – 186 CPP, de către instanţa de judecată – judecător de instrucţie. În baza acestor prevederi după cum rezultă din materialele dosarului, în privinţa lui S. M. s-a aplicat arestarea preventivă pe un termen de 30 zile. Art.311 CPP reglementează dreptul persoanei arestate, ca această stare să fie controlată de către o instanţă superioară prin declararea unui recurs împotriva încheierii judecătorului de instrucţie, privind aplicarea arestării preventive.

La 09 august 2010 S.M. şi avocatul său au atacat cu recurs încheierea judecătorească privind arestul pe un termen de 30 zile, în instanţa de recurs – Curtea de Apel Cahul, care în conformitate cu art.312 CPP, a verificat legalitatea hotărîrii judecătoreşti şi a constatat că corect s-a aplicat această măsură preventivă, respingînd recursurile ca neîntemeiate.

Conform textului art.312 CPP, care reglementează procedura controlului judiciar al legalităţii încheierii instanţei de judecată privitor la măsura preventivă – arestul şi în special alin.(5), instanţa de recurs, se pronunţă asupra cazului, prin adoptarea unei decizii inclusiv şi de respingere a recursului. Această decizie nu mai are o careva cale de atac, deoarece nu se stipulează în norma vizată, dreptul părţilor de a o ataca într-o altă instanţă mai superioară.

Astfel, legislatorul, a stabilit pentru asemenea hotărîri judecătoreşti numai o singură cale de atac, cale de care S. M. s-a folosit.

Colegiul a constatat că prevederea art.312 CPP este conformă cu art.5 şi art.13 ale Convenţiei pentru apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor fundamentale. Prin urmare afirmaţiile recurentului că lui S. M. i s-a încălcat dreptul la un recurs efectiv contravin materialelor dosarului.

În sprijinul acestei concluzii, Colegiul penal a reţinut constatările expuse de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului în pct.27 al Hotărîrii din 01 noiembrie 2007 în cauza *Muşuc c. Moldovei*, citãm:

„Curtea reaminteşte că art. 5 § 4 nu garantează ca atare un drept de a contesta deciziile prin care se dispune sau se prelungeşte arestarea, deoarece prevederea de mai sus face referire la „proceduri", şi nu la „căi de atac". Intervenţa unei singure autorităţi este conformă art. 5 § 4, cu condiţia că procedura urmată are un caracter judiciar şi acordă persoanei vizate garanţii adecvate în privinţa modului lipsirii de libertate în cauză (a se vedea Jecius v. Lithuania, nr. 34578/97, § 100, ECHR 2000 - IX). Prin urmare, pretenţia este incompatibilă ratione materiae cu prevederile Convenţiei în sensul art. 35 § 3 şi urmează a fi respinsă în conformitate cu art. 35 § 4 ".

Prin urmare, recursul declarat pe calea extraordinară de atac asupra hotărîrii judecătoreşti, referitoare la o măsură arestării preventive, hotărîre care s-a verificat în ordinea unui recurs ordinar, nu cade sub prevederile art. 452, 453 CPP (Decizia Colegiului penal al CSJ nr. 1re-55/11 din 02.02.2011).

TITLUL 2. APLICAREA IZVOARELOR ÎN AFARA DREPTULUI INTERN

§ 1. Reglementările internaţionale (D. Sîrcu, O. Balan)

Cadrul legal naţional: În procesul înfăptuirii justiţiei în materie penală, magistraţii naţionali sunt ţinuţi să se călăuzească şi să aplice nu doar normele şi principiile imperative din dreptul intern, dar şi să-şi fundamenteze raţionamentele pe prevederilor instrumentelor internaţionale, care constituie veritabile surse ale dreptului în afara izvoarelor interne.

Constituţia RM în art. 8 consacră obligaţia pozitivă a statului de a respecta prevederile dreptului internaţional şi a tratatelor internaţionale în vigoare pentru RM. Astfel, Moldova se obligă să respecte Carta ONU şi tratatele la care este parte, să-şi bazeze relaţiile cu alte state pe principiile şi normele unanim recunoscute ale dreptului internaţional; intrarea în vigoare a unui tratat internaţional conţinînd dispoziţii contrare Constituţiei, va trebui precedată de o revizuire a acesteia. În art. 4 ***Constituţia RM*** stabileşte că dispoziţiile constituţionale privind drepturile şi libertăţile omului se interpretează şi se aplică în concordanţă cu Declaraţia Universală a Drepturilor Omului, cu pactele şi cu celelalte tratate la care RM este parte; dacă există neconcordanţe între pactele şi tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care RM este parte şi legile ei interne, prioritate au reglementările internaţionale.

Hotărîrea Curţii Constituţionale privind interpretarea unor prevederi ale art. 4 din Constituţie nr. 55 din 14 octombrie 1999, prescrie că organele de drept competente, inclusiv Curtea Constituţională şi instanţele judecătoreşti, în limitele competenţelor sale, sunt în drept să aplice în procesul examinării unor cauze concrete normele dreptului internaţional în cazurile stabilite de legislaţie; prin art. 4 din Constituţie se garantează nu numai drepturile şi libertăţile fundamentale ale omului, consfinţite constituţional, dar şi principiile şi normele unanim recunoscute ale dreptului internaţional, menţionate în conţinutul art. 8.

Obiectul reglementărilor internaţionale: În materia dreptului penal şi a procedurii penale există multiple instrumente internaţionale care reglementează diversele aspecte particulare, precum relative la lupta cu criminalitatea transnaţională organizată şi corupţia, lupta cu terorismul internaţional şi suprimarea finanţării acestuia, reprimarea traficului de persoane, reprimarea traficului ilicit de stupefianţi şi substanţe psihotrope, combaterea infracţiunilor din domeniul informaticii, asistenţa juridică în materie penală, extrădarea, transferul persoanelor condamnate, transferul procedurilor în materie penală etc.

Instrumentele internaţionale relevante: ***Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale din 04 noiembrie 1950, amendată prin***

14 protocoale adiţionale,în vigoare pentru RM din 12 septembrie 1997, constituie instrumentul de bază unic în spaţiul Consiliului Europei, care consacră o paletă diversă de drepturi şi libertăţi recunoscute subiecţilor de drept din jurisdicţia statelor semnatare. Convenţia garantează individului drepturi de divers specific, inclusiv şi cele care beneficiază de protecţie prin prisma normelor de drept penal. Conform sistemului instituit de garantare a respectării prevederilor convenţionale, autoritatea competentă în acest sens este Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cu sediul la Strasbourg, care mai bine de şase decenii creează repere jurisprudenţiale obligatorii în vederea asigurării echităţii, justiţiei şi supremaţiei valorii umane în spaţiul pan-european.

Astfel, art. 2 al Convenţiei europene consacră dreptul la viaţă, care nu este unul de natură absolută, fiind susceptibil limitării în cazul recurgerii legitime la forţă pentru asigurarea apărării împotriva violenţei ilegale, efectuarea unei arestări sau împiedicarea unei evadări ale individului legal deţinut, precum şi pentru a reprima tulburările violente sau o insurecţie. Menţionăm că în conformitate cu Protocolul 13 la Convenţie din 3 mai 2005, pedeapsa capitală este abolită în orice circumstanţă. Art. 2 stabileşte obligaţia negativă a autorităţilor statului de a se abţine de la orice acţiuni, cu excepţia celor expres prevăzute, care s-ar solda cu moartea unei fiinţe umane, şi obligaţia pozitivă de a incrimina în legea sa penală orice formă de omucidere, precum şi de a investiga orice caz de omucidere.

Art. 3 instituie interdicţia torturii, a tratamentelor inumane şi degradante, care este una absolută, neadmiţînd vreo derogare. Definirea acestor noţiuni este prerogativa Curţii europene, care în jurisprudenţa sa a stabilit criterii de delimitare bazate pe nivelul de gravitate a acţiunilor comise de autorităţi. Ca şi art. precedent interdicţia presupune obligaţia negativă a autorităţilor statului de a nu comite nici un act de tortură, tratament sau pedeapsă inumană sau degradantă şi obligaţia pozitivă de a le incrimina şi investiga.

Art. 5, denumit „dreptul la libertate şi la siguranţă”şi art. 6, intitulat „dreptul la un proces echitabil”,consacră aşa-numitele drepturi de natură procedurală recunoscute indivizilor. Este marcant că anume încălcările drepturilor respective cel mai des sunt reclamate în faţa Curţii europene de către justiţiabili, jurisprudenţa degajată pe marginea acestor două articole formînd mai mult de jumătate din întreaga jurisprudenţă degajată de forul european. Garanţiile procedurale prevăzute de art. 5 vor fi dezvoltate în Titlul IV din prezentul manual, iar cele prevăzute de art.6 au fost examinate în Titlul I.

Art. 7 din convenţie, cu denumirea „nici o pedeapsă fără lege”, instituie regula legalităţii sancţiunii penale, conform căreia orice pedeapsă aplicată persoanei pentru comiterea unei fapte condamnabile penal, urmează să-şi găsească expresie în legislaţia internă a statului sau

în prevederile normelor specifice ale dreptului internaţional public. Art. 2 Protocol 7 din 22 noiembrie 1984 la Convenţia europeană consacră dreptul la două grade de jurisdicţie în materia penală, exceptînd cazurile infracţiunilor minore, judecării în primă instanţă de cea mai înaltă jurisdicţie în stat sau condamnării în rezultatul recursului împotriva achitării persoanei. Art. 3 al aceluiaşi protocol instituie dreptul la despăgubiri în caz de eroare judiciară, astfel în cazul anulării unei condamnări definitive sau acordării graţierii din motivul constatării unei erori judiciare, persoana anterior condamnată urmează a fi despăgubită în mod echitabil de către autorităţile naţionale, iar art. 4 consacră dreptul de a nu fi judecat sau pedepsit de două ori, drept care este unul absolut şi nu admite derogări nici în cazuri de urgenţă.

În esenţă, Convenţia europeană constituie un instrument internaţional specific în şirul reglementărilor internaţionale din domeniul penal, deoarece spre deosebire de alte instrumente, consacră nu aspecte ale procedurii privind relaţiile de mutualitate şi asistenţă reciprocă, dar proclamă un şir de drepturi individuale cu caracter fundamental, instituind astfel statelor-părţi obligaţiunile pozitive şi negative în vederea asigurării respectării drepturilor şi libertăţilor convenţional protejate.

Convenția europeană de extrădare din 13 decembrie 1957 (amendată prin două Protocoale din 15 octombrie 1975 şi din 17 martie 1978), în vigoare pentru RM din 31 decembrie 1997, iar cele 2 protocoale – din 25 septembrie 2001, consacră obligaţia părţilor să-şi predea reciproc, potrivit regulilor şi sub condiţii determinate, persoanele care sunt urmărite pentru o infracţiune sau căutate în vederea executării unei pedepse sau a unei măsuri de siguranţă de către autorităţile judiciare ale părţii solicitante. Convenţia este opozabilă celor 47 state-membre ale Consiliului Europei, toate exprimîndu-şi consimţămîntul de a fi părţi contractante. Afară de acestea, 3 state ne-europene au aderat la ea – Israelul, Africa de Sud şi Coreea de Sud.

Potrivit art. 1, Republica Moldova a declarat că va refuza extrădarea dacă persoana reclamată urmează să fie judecată pe teritoriul Părţii Contractante solicitante de către o instanţă excepţională (instituită pentru un caz particular) sau dacă extrădarea este cerută pentru executarea unei pedepse sau a unei măsuri de siguranţă pronunţată de o astfel de instanţă.

Convenţia stabileşte posibilitatea extrădării pentru faptele pedepsite de legile părţii solicitante şi ale părţii solicitate cu o pedeapsă privativă de libertate sau cu o măsură de siguranţă privativă de libertate de cel puţin un an sau cu o pedeapsă mai severă.Extrădarea nu se va acorda, dacă infracţiunea pentru care persoana este cerută se consideră de partea solicitată ca infracţiune politică sau faptă conexă unei asemenea infracţiuni; aceeaşi regulă se aplică dacă partea solicitată are motive temeinice de a crede că cererea de extrădare motivată printr-o infracţiune de drept comun a fost prezentată în vederea urmăririi sau pedepsirii unei persoane

pentru considerente de rasă, religie, naţionalitate sau opinii politice ori că situaţia acestei persoane riscă să fie agravată pentru unul dintre aceste motive. Convenţia prevede că atentatul la viaţa unui şef de stat sau a unui membru al familiei sale nu va fi considerat ca infracţiune politică. În conformitate cu art. 3 alin. 3, Republica Moldova şi-a rezervat dreptul, în funcţie de circumstanţe, să determine dacă atentatul la viaţa unui şef de stat sau a unui membru al familiei sale este sau nu infracţiune politică.

Se exclude din cîmpul de aplicare convenţional extrădarea motivată de infracţiuni militare care nu constituie infracţiune de drept comun. Convenţia prevede un şir de condiţii, în care părţile sunt autorizate să-şi rezerve dreptul de a refuza extrădarea. RM a declarat că nu pot fi extrădaţi proprii cetăţeni, extrădarea către statul solicitant va fi refuzată dacă în privinţa persoanei reclamate a fost pronunţată sentinţa definitivă de către un terţ stat pentru infracţiunea sau infracţiunile în legătură cu care i se cere extrădarea.

Convenţia stabileşte expres că extrădarea va fi refuzată dacă persoana reclamată a fost judecată definitiv de către autorităţile statului solicitat, precum şi dacă autorităţile competente ale părţii solicitate au hotărît să nu întreprindă urmăriri sau să pună capăt urmăririlor pe care le-au exercitat pentru aceeaşi faptă sau aceleaşi fapte; extrădarea nu se va acorda dacă prescripţia acţiunii sau a pedepsei este împlinită potrivit legislaţiei fie a părţii solicitante, fie a părţii solicitate; dacă fapta pentru care se cere extrădarea este pedepsită cu pedeapsa capitală de către legea părţii solicitante, extrădarea va fi acordată doar cu condiţia că partea solicitantă să dea asigurări considerate că pedeapsa capitală nu se va executa.

Potrivit convenţiei, cererea de extrădare trebuie formulată în scris şi transmisă pe cale diplomatică, fiind însoţită de originalul sau copia autentică fie de pe o hotărîre de condamnare executorie, fie de pe un mandat de arestare sau de pe orice alt act avînd putere egală eliberat în formele prescrise de legea părţii solicitante; o expunere a faptelor pentru care se cere extrădarea (data şi locul săvîrşirii lor, calificarea legală şi referirile la dispoziţiile legale aplicabile; o copie de pe dispoziţiile legale aplicabile sau o declaraţie asupra dreptului aplicabil, precum şi semnalmentele cele mai precis posibile ale persoanei reclamate şi orice alte informaţii de natură a determina identitatea şi naţionalitatea sa. În cazul unui concurs de cereri de extrădare, fie pentru aceeaşi faptă, fie pentru fapte diferite, partea solicitată va decide ţinînd seama de toate împrejurările şi în mod deosebit de gravitatea şi de locul săvîrşirii infracţiunilor, de datele respective ale cererilor, de naţionalitatea persoanei reclamate şi de posibilitatea unei extrădări ulterioare către alt stat. Potrivit art. 23, Republica Moldova a declarat că cererea de extrădare şi documentele anexate la ea trebuie să fie întocmite în limba moldovenească sau în una din limbile oficiale ale Consiliului Europei ori să fie traduse în una din aceste limbi.

Privind procedura de predare a extrădatului, Convenţia stabileşte că prin hotărîrea de acceptare a extrădării de partea solicitată, partea solicitantă va fi informată despre locul şi data predării, precum şi asupra duratei detenţiei executate de către persoana reclamată. Cu excepţia cazului de forţă majoră, dacă persoana reclamată nu a fost preluată la data fixată, ea va putea fi pusă în libertate la expirarea unui termen de 15 zile de la această dată şi va fi, în orice caz, pusă în libertate la expirarea unui termen de 30 de zile; partea solicitată fiind autorizată să refuze extrădarea persoanei pentru aceeaşi faptă.

Convenția europeană de asistență juridică în materie penală din 20 aprilie 1959 (amendată prin Protocolul adiţional din 17 martie 1978 – în vigoare pentru Republica Moldova din 25 septembrie 2001 şi cel de-al doilea Protocol adiţional din 8 noiembrie 2001, fiind doar semnat de statul nostru la 13 martie 2012,ambele protocoale adiţionale fiind de fapt amendamente la textul iniţial al Convenţiei), în vigoare pentru RM din 5 mai 1998,stabileşte obligaţia părţilor contractante de a acorda reciproc asistenţa judiciară cea mai amplă în orice procedură privitoare la infracţiuni a căror reprimare este, în momentul solicitării asistenţei, de competenţa autorităţilor judiciare ale părţii solicitante. Convenţia este opozabilă celor 47 state-membre ale Consiliului Europei, toate exprimîndu-şi consimţămîntul de a fi părţi contractante. Afară de ele, 3 state ne-europene au aderat la ea – Israelul, Chili şi Coreea de Sud.

Convenţia prevede expres că asistenţa juridică poate fi refuzată dacă cererea se referă la infracţiuni considerate de partea solicitată politice sau conexe la infracţiuni politice (modificare introdusă prin primul Protocol adiţional, convenţia iniţial prevăzînd de asemenea ca şi motiv de refuz infracţiunile fiscale); şi dacă partea solicitată consideră că îndeplinirea cererii este de natură să aducă atingere suveranităţii, securităţii, ordinii publice sau altor interese esenţiale ale ţării sale.

RM a declarat că în sensul Convenţiei toate cererile de asistenţă juridică trebuie să fie adresate Ministerului Justiţiei sau Procuraturii Generale.

Potrivit convenţiei, comisia rogatorie privind cauzele penale poate avea ca obiect îndeplinirea actelor de urmărire sau comunicarea mijloacelor materiale de probă, dosarelor sau documentelor, citarea martorilor şi a experţilor, notificarea actelor privind executarea unei pedepse, plata unei amenzi sau plata cheltuielilor de procedură, măsuri referitoare la suspendarea pronunţării unei pedepse sau a executării sale, la liberarea condiţionată, la amînarea începerii executării pedepsei sau la întreruperea executării sale. Prin Protocolul II adiţional, textul Convenţiei a fost suplinit, astfel încît părţile pot cădea de acord în vederea acordării asistenţei de audiere a martorilor sau experţilor prin intermediul mijloacelor tehnice moderne, precum sunt video conferinţele şi conferinţele la telefon. De asemenea, Protocolul II a intro-

dus un şir de modificări relative la procedurile transferului persoanelor condamnate, transferului temporar al persoanelor condamnate sau deţinute, şi a consacrat instituţia observaţiilor la frontieră (desfăşurarea anchetei în vederea reţinerii unei persoane bănuite pe teritoriul apropiat de frontieră al altui stat în baza unei autorizaţii exprese în acest sens).

Convenţia prevede expres că actele şi documentele transmise în aplicarea prevederilor pertinente vor fi scutite de orice formalităţi de legalizare.

Convenţia autorizează refuzul unui stat de a acorda asistenţă juridică în anumite condiţii, astfel statul nostru a declarat că va refuza asistenţa juridică în cazul în care: actul comis nu constituie o infracţiune în conformitate cu legislaţia internă; infractorului i s-a aplicat actul de amnistie; în conformitate cu legislaţia naţională persoana nu poate fi trasă la răspundere penală; după comiterea infracţiunii infractorul a avut o dereglare psihică de lungă durată care exclude responsabilitatea penală; în privinţa aceleiaşi persoane şi pentru aceleaşi fapte este deja intentată o procedură penală în curs; în privinţa aceleiaşi persoane şi pentru aceleaşi fapte există deja o sentinţă sau o hotărîre în vigoare a organelor competente de clasare a urmăririi penale.

De asemenea, Republica Moldova şi-a rezervat dreptul de a supune îndeplinirea comisiilor rogatorii privitoare la percheziţii sau la sechestre de obiecte următoarelor condiţii: infracţiunea care motivează comisia rogatorie trebuie să fie sancţionabilă potrivit legislaţiei părţii solicitate; infracţiunea care motivează comisia rogatorie trebuie să fie susceptibilă a da loc la extrădare în ţara solicitată; îndeplinirea comisiei rogatorii trebuie să fie compatibilă cu legea părţii solicitate.

Subliniem că Protocolul I adiţional a fost ratificat de toate statele-membre ale Consiliului Europei, cu excepţia Andorrei, Bosniei şi Herţegovinei, Liechtenstein, Monaco, San Marino şi Elveţiei. În plus, statele nemembre – Chile şi Coreea de Sud – de asemenea au ratificat acest Protocol. Protocolul II adiţional a fost ratificat doar de 26 state-membre (ultima fiind Norvegia, acest protocol intrînd în vigoare pentru ea la 1 martie 2013) şi 2 state nemembre ale Consiliului Europei – Chile şi Israelul.

Convenția privind valoarea internațională a hotărîrilor represivedin 28 mai 1970, în vigoare pentru RM din 21 septembrie 2006, este opozabilă între 22 de state-membre ale Consiliului Europei. Astfel de state ca Andora, Armenia, Azerbaidjan, Bosnia-Herţegovina, Croaţia, Finlanda, Franţa, Ungaria, Irlanda, Macedonia, Liechtenstein, Malta, Monaco, Polonia, Cehia, Marea-Britanie, Rusia, Slovacia, Elveţia nu sunt părţi la convenţie şi, respectiv, Republica Moldova nu va putea invoca convenţia în raport cu aceste state.

Convenţia prevede că o hotărîre represivă europeană desemnează orice hotărîre definitivă pronunţată de o jurisdicţie represivă a unui stat contractant, ca urmare a unei acţiuni

penale. În sensul convenţiei executarea hotărîrilor represive se referă la pedepse privative de libertate, amenzi sau confiscări, decăderi. Convenţia prescrie că o pedeapsă poate fi pusă în executare de către un stat contractant doar dacă în condiţiile legislaţiei sale fapta pentru care a fost stabilită pedeapsa este condamnabilă penal.

Potrivit convenţiei, statul de condamnare poate cere executarea unei pedepse unui alt stat contractant în următoarele condiţii: condamnatul are reşedinţa sa obişnuită în acel stat; executarea sancţiunii este susceptibilă să amelioreze posibilităţile de reintegrare socială a condamnatului; este vorba de o pedeapsă privativă de libertate care ar putea fi executată în continuarea unei alte pedepse privative de libertate pe care condamnatul o execută sau urmează să o execute în acest stat; statul solicitat este statul de origine al condamnatului şi s-a declarat deja că este gata să preia executarea acestei pedepse; statul solicitant apreciază că nu este în măsură să asigure el însuşi executarea pedepsei, chiar recurgînd la extrădare, iar celălalt stat are această posibilitate.

Convenţia stabileşte că executarea poate fi refuzată în tot sau în parte în următoarele cazuri: ea ar fi contrară principiilor fundamentale ale ordinii de drept a statului solicitat; infracţiunea reprimată prin condamnare are un caracter politic sau e o infracţiune pur militară; există motive serioase de a se crede că respectiva condamnare a fost provocată sau agravată din considerente de rasă, religie, cetăţenie sau opinie politică; executarea este contrară angajamentelor internaţionale ale statului solicitat; fapta constituie obiect de urmărire în statul solicitat sau dacă acesta hotărăşte să înceapă urmărirea; autorităţile competente ale statului solicitat au decis să nu înceapă urmărirea sau să înceteze urmărirea pe care au exercitat-o pentru aceeaşi faptă; fapta a fost săvîrşită în afara teritoriului statului solicitant; statul solicitat nu este în măsură să pună în executare sancţiunea etc.

Potrivit convenţiei, executarea unei pedepse pronunţate în statul solicitant nu poate avea loc în statul solicitat decît în temeiul unei hotărîri a judecătorului acestui stat; cauza este adusă înaintea judecătorului dacă statul solicitat consideră că este cazul să dea curs cererii de executare. Înainte de a lua o hotărîre asupra cererii de executare, judecătorul va da condamnatului posibilitatea de a-şi prezenta punctul de vedere. Dacă condamnatul cere, el este ascultat fie prin comisie rogatorie, fie personal, înaintea judecătorului, audierea în persoană fiind dispusă ca urmare a cererii exprese a condamnatului. Totuşi judecătorul poate, dacă condamnatul care a cerut să se înfăţişeze personal este deţinut în statul solicitant, să se pronunţe în lipsa acestuia asupra acceptării cererii de executare.

În conformitate cu art. 15, alin. 3 al convenţiei, Republica Moldova a declarat că cererile, precum şi toate comunicările necesare pentru aplicarea Convenţiei menţionate, vor fi

adresate prin intermediul Ministerului Justiţiei al Republicii Moldova, iar potrivit art. 19 alin. 2 al convenţiei, statul nostru a declarat că cererile şi actele anexate trebuie să fie însoţite de traducere în limba moldovenească sau în una din limbile oficiale ale Consiliului Europei.

De asemenea, la ratificarea convenţiei, statul nostru şi-a rezervat dreptul, în conformitate cu art.61, să refuze executarea dacă apreciază că condamnarea priveşte infracţiunea de natură fiscală sau religioasă; să refuze executarea unei sancţiuni pronunţate pentru o faptă care, potrivit legii sale, ar fi fost de competenţa exclusivă a unei autorităţi administrative; să refuze executarea unei hotărîri represive europene pronunţate de autorităţile statului solicitant la o dată cînd acţiunea penală pentru infracţiunea care a fost sancţionată ar fi fost prescrisă după propria sa lege; să refuze executarea hotărîrilor în lipsă, precum şi a ordonanţelor penale.

În conformitate cu art. 60 alin. 1 din convenţie, Moldova a declarat că, pînă la restabilirea deplină a integrităţii teritoriale a Republicii Moldova, prevederile convenţiei se vor aplica doar pe teritoriul controlat efectiv de autorităţile Republicii Moldova.

Convenția europeană privind transferul de proceduri în materie penală din 15 mai 1972, în vigoare pentru RM din 24 aprilie 2007 reglementează competenţa unui stat contractant de a efectua urmărirea conform propriilor legi penale a oricărei infracţiuni căreia i se aplică legea penală a unui alt stat contractant, care poate fi exercitată numai în urma unei cereri de urmărire formulate de către statul solicitant. Doar 25 de state-membre ale Consiliului Europei sunt părţi la convenţie, printre care Andora, Germania, Azerbaidjan, Belgia, Croaţia, Finlanda, Franţa, Georgia, Grecia, Ungaria, Irlanda, Islanda, Italia, Luxemburgul, Malta, Monaco, Polonia, Portugalia, Marea Britanie, San-Marino, Slovenia şi Elveţia.

În cazul cînd o persoană este suspectată de a fi comis o infracţiune conform legii unui stat contractant, acel stat poate solicita unui alt stat contractant să înceapă urmărirea penală în temeiul Convenţiei. Urmărirea nu poate fi exercitată în statul solicitat decît atunci cînd fapta în legătură cu care s-a solicitat începerea urmăririi ar fi infracţiune în cazul comiterii pe teritoriul acestui stat şi cînd autorul ar fi pasibil de o condamnare şi în baza legilor acestui stat.

Potrivit convenţiei, un stat contractant poate solicita unui alt stat contractant să înceapă urmărirea în următoarele cazuri: dacă acuzatul are reşedinţa obişnuită în statul solicitat; dacă acuzatul este cetăţean al statului solicitat sau dacă acest stat este statul său de origine; dacă acuzatul execută sau urmează să execute o pedeapsă privativă de libertate în statul solicitat; cînd acuzatul în statul solicitat este subiectul al unei urmăriri judiciare pentru aceeaşi infracţiune sau pentru alte infracţiuni; dacă se consideră că transferul urmăririi este justificat prin interesul de a descoperi adevărul şi dacă elementele de probă cele mai importante se

găsesc în statul solicitat; dacă se consideră că executarea unei eventuale condamnări în statul solicitat este susceptibilă să amelioreze posibilităţile de reintegrare socială a condamnatului; dacă se consideră că prezenţa acuzatului la audieri nu poate fi asigurată în statul solicitat; dacă statul solicitant susţine că nu este în măsura să execute o eventuală condamnare şi că statul solicitat este în posibilitate să o facă. Cererea privind transferul de proceduri penale se întocmeşte în scris, fiind însoţită de originalul sau de o copie certificată a dosarului penal, precum şi de toate documentele utile, documentele transmise sunt scutite de toate formalităţile de legalizare. După recepţionarea cererii de urmărire cu documentele anexate, statul solicitat are competenţa de a aplica toate măsurile provizorii, inclusiv arestarea preventivă a învinuitului şi sechestrul de bunuri a căror aplicare ar fi permisă de legea sa.

Convenţia stabileşte expres că o persoană vizată de o hotărîre penală definitivă şi executorie nu poate pentru aceeaşi faptă să fie urmărită, condamnată sau supusă executării unei sancţiuni în alt stat contractant: cînd aceasta a fost achitată; cînd sancţiunea impusă a fost executată în întregime sau este în curs de executare, a fost graţiată sau amnistiată în totalitate sau pentru partea din sancţiunea neexecutată, nu mai poate fi executată datorită prescripţiei; dacă instanţa a constatat culpabilitatea autorului infracţiunii, fără să pronunţe sancţiunea.

Convenţia consacră opţiunea oricărei părţi contractante să-şi rezerve dreptul de a refuza cererea de transfer a procedurilor în anumite condiţii. De exemplu la ratificare RM a declarat că poate să refuze o cerere dacă apreciază că infracţiunea are un caracter pur religios, dacă vizează o faptă care conform legislaţiei naţionale nu este condamnabilă penal sau dacă fapta este sancţionată exclusiv de o autoritate administrativă.

Ca şi organe responsabile de recepţionare a cererilor conform Convenţiei, RM a desemnat Procuratura generală (pentru cererile formulate în faza de urmărire penală) şi Ministerul Justiţiei (pentru cererile formulate în faza de judecată).

În plus, Moldova a declarat că pînă la restabilirea deplină a integrităţii teritoriale a Republicii Moldova, prevederile convenţiei se vor aplica doar pe teritoriul controlat efectiv de autorităţile Republicii Moldova.

Convenţia Europeană pentru reprimarea terorismului din 27 ianuarie 1977 (amendată prin Protocolul din 15 mai 2003), în vigoare pentru RM din 24 decembrie 1999, leagă toate statele Consiliului Europei cu excepţia Andorei.

Acest instrument consacră un şir de infracţiuni, precum infracţiunile cuprinse în cîmpul de aplicare a Convenţiei pentru reprimarea capturării ilicite de aeronave din 16 decembrie 1970; infracţiunile cuprinse în cîmpul de aplicare a Convenţiei pentru reprimarea de acte ilicite îndreptate contra siguranţei aviaţiei civile din 23 septembrie 1971; infracţiunile care cad

sub incidenţa Convenţiei cu privire la prevenirea şi represiunea infracţiunilor contra persoanelor ce se bucură de protecţie internaţională, inclusiv agenţii diplomatici, adoptată la New York la 14 decembrie 1973; infracţiunile care cad sud incidenţa Convenţiei internaţionale contra deţinerii de ostatici din 17 decembrie 1979; infracţiunile care cad sub incidenţa Convenţiei cu privire la protecţia fizică a materialelor nucleare din 3 martie 1980; infracţiunile care cad sub incidenţa aplicării Protocolului pentru reprimarea actelor ilicite de violenţă în aeroporturile care deservesc aviaţia civilă internaţională din 27 februarie 1988; infracţiunile care cad sub incidenţa Convenţiei pentru reprimarea actelor ilicite împotriva securităţii navigaţiei maritime din 10 martie 1988; infracţiunile care cad sub incidenţa Protocolului pentru reprimarea actelor ilicite împotriva securităţii platformelor fixe situate pe platoul continental din 10 martie 1988; infracţiunile care cad sub incidenţa Convenţiei internaţionale pentru reprimarea atentatelor explozive teroriste din 15 decembrie 1997; infracţiunile care cad sub incidenţa Convenţiei internaţionale pentru reprimarea finanţării terorismului din 9 decembrie 1999.

Orice stat contractant adoptă măsurile necesare pentru a-şi stabili competenţa de a urmări vreuna dintre infracţiunile menţionate în cazul în care autorul bănuit de infracţiune se găseşte pe teritoriul său şi dacă statul nu îl extrădează după ce a primit o cerere de extrădare de la un stat contractant, a cărui competenţă de urmărire se întemeiază pe o regulă de competenţă care există deopotrivă în legislaţia statului solicitat.

Pentru cerinţele extrădării între statele contractante, nici o infracţiune din cele menţionate nu va fi considerată ca fiind infracţiune politică, conexă la o infracţiune politică sau inspirată de scopuri politice. Nici o dispoziţie convenţională nu trebuie interpretată ca implicînd obligaţia de extrădare, dacă statul solicitat are temeiuri serioase să creadă că cererea de extrădare a fost făcută în scopul de a urmări sau de a pedepsi o persoană pentru considerente de rasă, religie, naţionalitate sau opinii politice ori că situaţia acestei persoane riscă să fie agravată datorită acestor considerente; dacă persoana riscă să fie supusă torturii; dacă persoana riscă să fie expusă pedepsei cu moartea sau la pedeapsa privativă de libertate pe viaţă fără posibilitatea de eliberare, cu excepţia cazului dacă statul solicitant oferă garanţii considerate ca fiind suficiente.

La ratificarea Protocolului de amendare a Convenţiei, RM a făcut o rezervă în conformitate cu care (1) pînă la restabilirea deplină a integrităţii teritoriale prevederile convenţiei se aplică doar pe teritoriul efectiv controlat de autorităţile RM, şi (2) cetăţenii RM nu pot fi extrădaţi din ţară.

Convenția europeană asupra transferării persoanelor condamnate din 21 martie 1983, în vigoare pentru RM din 1 septembrie 2004, este un instrument operant între toate statele-membre ale Consiliului Europei cu excepţia Monaco.

Convenţia stabileşte un şir de principii generale ale transferării, precum statele se angajează să-şi acorde reciproc cooperarea cea mai largă posibil; o persoană condamnată pe teritoriul unei părţi poate să fie transferată pe teritoriul altei părţi, pentru a executa aici condamnarea care i-a fost aplicată, în acest scop, ea îşi poate exprima, fie pe lîngă statul de condamnare, fie pe lîngă statul de executare, dorinţa de a fi transferată; transferarea poate fi cerută fie de către statul de condamnare, fie de către statul de executare.

Potrivit convenţiei condiţiile transferării sunt următoarele: condamnatul trebuie să fie resortisant al statului de executare; hotărîrea trebuie să fie definitivă; durata condamnării pe care cel condamnat o mai are încă de executat trebuie să fie de cel puţin 6 luni la data primirii cererii de transferare sau să fie nedeterminată; transferul este consimţit de către persoana condamnată sau, dacă în raport cu vîrsta sau cu starea fizică ori mintală a acesteia unul dintre cele două state consideră necesar, de către reprezentantul persoanei; acţiunile sau omisiunile care au dat naştere condamnării trebuie să constituie o infracţiune penală în raport cu dreptul statului de executare sau ar trebui să constituie o astfel de infracţiune, dacă ar fi survenit pe teritoriul său; statul de condamnare şi statul de executare trebuie să se pună de acord asupra acestei transferări. În vederea efectuării transferului, statul de condamnare trebuie să furnizeze statului în care condamnatul doreşte să-şi execute pedeapsa următoarele informaţii: numele, data şi locul naşterii condamnatului; dacă este cazul, adresa sa în statul de executare; o prezentare a faptelor care au atras condamnarea; natura, durata şi data începerii executării condamnării.

Convenţia stabileşte consecinţele transferării pentru statul de condamnare şi cel de executare; continuarea şi schimbarea condamnării; graţierea, amnistia şi comutarea; încetarea executării pedepsei, precum şi tranzitul persoanei condamnare spre executarea pedepsei prin teritoriul său.

Republica Moldova a făcut o serie de declaraţii potrivit cărora cererea de transferare şi actele auxiliare trebuie să fie însoţite de traducerea în limba moldovenească sau în una din limbile oficiale ale Consiliului Europei; pînă la restabilirea deplină a integrităţii teritoriale a Republicii Moldova, prevederile convenţiei se vor aplica doar pe teritoriul controlat efectiv de autorităţile Republicii Moldova; Ministerul Justiţiei se desemnează în calitate de autoritate responsabilă de realizarea prevederilor convenţiei.

Protocolul adițional laConvenția asupra transferării persoanelor condamnate din 18 decembrie 1997, în vigoare pentru RM din 1 septembrie 2004, reglementează suplimentar cazurile de evadare a persoanelor din statul de condamnare şi procedurile privind persoanele condamnate cărora li s-a aplicat măsurile expulzării sau conducerii la frontieră.

Convenţia ONU contra traficului ilicit de stupefiante şi substanţe psihotropedin 20 decembrie 1988, în vigoare pentru RM din 16 mai 1995, se referă la promovarea cooperării între statele-părţi, astfel încît ele sa poată combate cu mai mare eficacitate diversele aspecte ale traficului ilicit cu stupefiante şi substanţe psihotrope de o amploare internaţională. Convenţia stabileşte că fiecare parte adoptă măsurile necesare pentru a stabili caracterul de infracţiuni penale, în conformitate cu dreptul sau intern, atunci cînd a fost comis intenţionat actul:

(1) producţiei, fabricaţiei, extracţiei, preparării, ofertei, punerii în vînzare, distribuirii, vînzării, livrării în orice condiţii, expedierii (inclusiv în tranzit), transportului, importului sau exportului oricărui stupefiant sau oricărei substanţe psihotrope; culturii macului opiaceu, coca sau plantei de canabis în scopul producerii de stupefiante, deţinerii sau cumpărării oricărui stupefiant sau substanţe psihotrope, în scopul uneia dintre activităţile interzise; fabricării, transportului sau distribuirii de echipament, materiale sau substanţe despre care cel care se ocupă de aceste activităţi ştie că trebuie utilizate pentru cultura, producţia sau fabricarea ilicită de stupefiante sau substanţe psihotrope; organizării, dirijării sau finanţării uneia dintre infracţiunile menţionate;

(2) conversiei sau transferului de bunuri despre care cel care se ocupă ştie că ele provin dintr-una din infracţiunile stabilite sau din participarea la comiterea acesteia, în scopul de a disimula sau deghiza originea bunurilor menţionate sau ajuta orice persoana care este implicată în comiterea uneia dintre aceste infracţiuni să scape de consecinţele juridice ale actelor sale; disimulării sau ascunderii naturii, originii, dispunerii, mişcării sau proprietăţilor reale ale bunurilor sau drepturilor aferente despre care autorul ştie că provin dintr-una din infracţiunile stabilite sau participării la una dintre aceste infracţiuni;

(3) achiziţiei, deţinerii sau utilizării de bunuri, despre care cel care le dobîndeşte, deţine şi utilizează ştie în momentul în care le primeşte că provin din activitate infracţională; deţinerii de echipament, materiale sau substanţe interzise despre care cel care le deţine ştie că ele sunt sau trebuie să fie utilizate pentru cultura, producerea sau fabricarea ilicită de stupefiante sau substanţe psihotrope; faptei de a incita sau a determina public o persoana prin orice mijloc să comită una dintre infracţiunile stabilite sau să se folosească ilicit destupefiante sau substanţe psihotrope, participării la una dintre infracţiunile menţionate sau asocierii, înţelegerii, tentativei ori complicităţii prin furnizare de asistenţă, ajutor sau sfaturi în scopul comiterii sale.

Convenţia prescrie, de asemenea, obligaţia fiecărei părţi contractante să atribuie caracterul de infracţiune penală actului comis intenţionat de deţinere şi cumpărare de stupefiante şi substanţe psihotrope destinate consumului personal.

În calitate de circumstanţe agravante convenţia stabileşte: a) participarea la comiterea unei infracţiuni a unei organizaţii criminale căreia îi aparţine autorul infracţiunii; b) participarea autorului la alte activităţi criminale organizate intenţionat; c) participarea la alte activităţi ilegale facilitate de comiterea infracţiunii; d) folosirea violenţei sau a armelor de către autor; e) deţinerii unei funcţii publice de autorul infracţiunii; f) victimizarea sau implicarea minorilor; g) comiterea infracţiunii în penitenciar, instituţie de învăţămînt, centru de asistenţă socială, în locuri unde elevii şi studenţii sunt ocupaţi de activităţi educative, sportive sau sociale; h) condamnările anterioare, în special pentru infracţiuni analoage comise în ţară sau străinătate în măsura în care o permite dreptul intern.

Convenţia dezvoltă suplimentar măsurile de confiscare, procedurile extrădării şi asistenţei judiciare, transferul procedurilor represive, alte forme de cooperare şi formare, cooperarea în vederea prevenirii şi combaterii traficului ilicit pe mare şi în zonele şi porturile libere a substanţelor interzise.

Convenția penală cu privire la corupție din 27 ianuarie 1999 (completată prin Protocolul adiţional din 15 mai 2003), în vigoare pentru RM din 1 mai 2004, se aplică între cele 42 de state-membre ale Consiliului Europei. Statele europene care nu au ratificat-o sunt Germania, Austria, Italia, Liechtenstein şi San-Marino. Unicul stat care nu este membru al Consiliului Europei, dar parte la convenţie este Belarus.

Convenţia prevede că corupţia constituie o ameninţare pentru preeminenţa dreptului, democraţia şi drepturile omului, subminează principiile bunei administrări, echităţii şi justiţiei sociale, denaturează concurenţa, împiedică dezvoltarea economică şi periclitează stabilitatea instituţiilor democratice şi temelia morală a societăţii. Convenţia stabileşte obligaţiile statelor contractante de a adopta măsuri legislative şi alte măsuri necesare pentru a stabili drept infracţiune penală, conform dreptului său intern, în cazul cînd actul a fost comis intenţionat, faptul de a propune, oferi sau de a da, direct sau indirect, orice avantaj nedatorat unui agent public, pentru el însuşi sau pentru altcineva în scopul ca el să înfăptuiască sau să se abţină să înfăptuiască un act în exerciţiul funcţiunii sale (corupţie activă); actele comise intenţionat, atunci cînd unul din agenţii săi publici solicită ori primeşte, direct sau indirect, orice avantaj nedatorat pentru el însuşi sau pentru oricine altcineva sau acceptă oferirea acestuia sau promisiunea de a îndeplini sau de a se abţine de la îndeplinirea unui act în exerciţiul funcţiunilor lor (corupţia pasivă).

Infracţiunile menţionate urmează să se refere şi la persoanele membre ale adunărilor publice naţionale, persoanele din sectorul privat, agenţii publici oricărui alt stat, membrii adunărilor publice străine, funcţionarii internaţionali, membrii adunărilor parlamentelor inter-

naţionale, magistraţii şi funcţionarii curţilor internaţionale, arbitrii naţionali, arbitrii străini, juraţii naţionali şi străini.

Convenţia stabileşte obligaţia statelor părţi de a incrimina faptele care constituie trafic de influenţă, spălarea veniturilor provenire din activitate de corupţie, infracţiunile de contabilitate în vederea comiterii faptelor de corupţie, precum şi complicitatea în comiterea infracţiunilor de corupţie. Convenţia prevede de asemenea obligaţia statelor de a adopta măsuri necesare în vederea stabilirii răspunderii persoanelor juridice pentru comiterea actelor de corupţie activă, trafic de influenţă, spălarea capitalului.

Este consacrată expres obligaţia statelor de a acorda protecţie martorilor şi colaboratorilor justiţiei, persoanelor care furnizează informaţii referitoare la infracţiunile, care colaborează într-un alt mod cu autorităţile obligate să cerceteze sau să urmărească; martorilor care fac depoziţii referitoare la infracţiunile incriminate.

Asigurarea punerii în aplicare a prevederilor convenţiei penale este pusă pe seama Grupului de state împotriva corupţiei (GRECO), fiind prescrisă obligaţia statelor de a coopera între ele pe bază de reciprocitate privind asistenţa necesară şi procedurile extrădării.

La ratificarea Convenţiei, RM a declarat că prevederile ei nu se aplică pe teritoriul controlat efectiv de instituţiile autoproclamatei republici nistrene pînă la soluţionarea definitivă a diferendului din această regiune, şi a desemnat ca autorităţi centrale responsabile Procuratura Generală (pentru cererile de asistenţă formulate în faza urmăririi penale, inclusiv pentru cererile de extrădare) şi Ministerul Justiţiei (pentru cererile de asistenţă judiciară în faza de judecată şi de executare a pedepsei, precum şi pentru cererile de extrădare).

Convenția privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională din 8 decembrie 1990, în vigoare pentru RM din 1 septembrie 2002, consacră lupta cu formele grave ale criminalităţii, care constituie o problemă internaţională de amploare. Convenţia instituie obligaţia statelor de a adoptă măsuri legislative şi de altă natură, considerate necesare pentru a permite confiscarea instrumentelor şi a veniturilor provenite din activitatea infracţională sau a bunurilor, valoarea cărora corespunde acestor venituri. Părţile sunt ţinute să adopte măsuri necesare în vederea identificării şi cercetării bunurilor supuse confiscării, precum şi prevenirii oricăror operaţii, transferului sau înstrăinării a acestor bunuri; măsuri în vederea abilitării instanţelor judiciare sau altor autorităţi competente să ordone comunicarea sau sechestrarea dosarelor bancare, financiare sau comerciale în vederea aplicării măsurilor vizate; măsuri necesare pentru a autoriza utilizarea tehnicilor speciale de investigaţie, care ar facilita identificarea şi cercetarea veniturilor provenite din activitatea infracţională, precum şi culegerea probelor pertinente.

Convenţia incriminează un şir de fapte precum infracţiuni de spălare a veniturilor: a) convertirea sau transferul bunurilor în cazul în care persoana care le livrează ştie că bunurile constituie venituri provenite din activitatea infracţională, în scopul de a ascunde sau de a deghiza originea ilicită a bunurilor sau de a ajuta persoanele implicate în comiterea infracţiunii principale de a se eschiva de la consecinţele juridice ale acestor acte; b) tăinuirea sau deghizarea naturii, originii, amplasării, dispunerii, deplasării sau a proprietăţii reale a bunurilor sau drepturilor relative despre care autorul ştie că constituie venituri provenite din activitatea infracţională; c) achiziţionarea, deţinerea sau utilizarea bunurilor, despre care cel care le achiziţionează, deţine sau utilizează ştie în momentul în care le recepţionează că constituie venituri provenite din activitatea infracţională; d) participarea la una din infracţiunile menţionate sau la orice asociere, înţelegere, tentativă sau complicitate prin acordarea de asistenţă, ajutor sau sfaturi în vederea comiterii lor.

Convenţia consacră un şir de principii generale şi măsuri de cooperare internaţională, astfel părţile cooperează între ele pe cît mai larg posibil în scopul efectuării investigaţiilor şi a procedurilor vizînd confiscarea instrumentelor şi a produselor provenite din activitatea infracţională; fiecare parte adoptă măsuri legislative şi altele considerate necesare pentru a-i permite de a răspunde cererilor de confiscare a bunurilor particulare, consistînd în venituri provenite din activitatea infracţională sau a instrumentelor, precum şi confiscarea veniturilor consistînd în obligaţia de a plăti o sumă de bani corespunzătoare valorii veniturilor; şi a cererilor de asistenţă în scopul investigaţiilor şi a măsurilor provizorii.

Potrivit convenţiei, o cerere de cooperare adresată statului solicitat trebuie să precizeze: autoritatea de la care emană şi autoritatea responsabilă de efectuarea investigaţiilor şi procedurilor; obiectul şi motivul cererii; cauza, inclusiv faptele pertinente (data, locul şi circumstanţele infracţiunii) la care se referă investigaţiile sau procedurile; dacă este necesar datele cu privire la persoanele implicate şi bunurile pentru care cooperarea este solicitată etc. Se prevede că în cazul unui concurs de cereri cu privire la aceeaşi persoană sau la aceleaşi bunuri, partea solicitată urmează să se consulte cu părţile solicitante, concursul de cereri nefiind un obstacol de a da curs cererilor privind măsurile provizorii.

Convenţia instituie obligaţia statelor de a executa cererile de confiscare sau cererile de aplicare de măsuri provizorii cu privire la instrumentele sau la veniturile provenite din activitatea infracţională, situate pe teritoriul său; executarea însă este susceptibilă refuzului în funcţie de anumite circumstanţe, precum măsura solicitată este contrară principiilor fundamentale ale ordinii juridice; executarea cererii riscă să aducă atingere suveranităţii, securităţii, ordinii publice sau altor interese esenţiale ale statului solicitat; partea solicitată estimează că

importanţa cauzei la care se referă cererea nu justifică luarea măsurii cerute; infracţiunea la care se referă cererea este o infracţiune politică sau fiscală; partea solicitată consideră că măsura cerută ar fi împotriva principiului *non bis in idem*; infracţiunea la care se referă cererea nu ar constitui o infracţiune conform dreptului părţii solicitate, dacă ar fi fost comisă pe teritoriul jurisdicţiei sale etc.

La ratificarea convenţiei RM a declarat inaplicabilitatea acesteia pe teritoriul controlat efectiv de organele autoproclamatei republici moldoveneşti nistrene pînă la soluţionarea definitivă a diferendului din această regiune, şi a desemnat Procuratura Generală şi Centrul Naţional Anticorupţie în calitate de autorităţi responsabile pentru implementarea prevederilor convenţionale.

Convenţia Consiliului Europei privind criminalitatea informatică din 23 noiembrie 2001, în vigoare pentru RM din 2 februarie 2009, se aplică între statele-membre ale Consiliului Europei, afară de Andora, Grecia, Irlanda, Liechtenstein, Luxemburg, Monaco, Polonia, Cehia, Rusia, San-Marino, Suedia şi Turcia. În plus, sunt părţi la această convenţia 4 state ne-europene ca australia, SUA, Japonia şi Republica Dominicană.

Convenţia se referă la prevenirea actelor îndreptate împotriva confidenţialităţii, integrităţii şi disponibilităţii sistemelor informatice, a reţelelor şi a datelor, precum şi a utilizării frauduloase a unor asemenea sisteme, reţele şi date. Convenţia stabileşte obligaţia părţilor de a incrimina în dreptul penal naţional următoarele infracţiuni: accesarea ilegală, interceptarea ilegală, afectarea integrităţii datelor, afectarea integrităţii sistemului, abuzurile asupra dispozitivelor, falsificarea informatică, frauda informatică, fapte referitoare la pornografia infantilă, fapte cu privire la atingerile aduse proprietăţii intelectuale şi drepturilor conexe. Convenţia, de asemenea, stabileşte obligaţia părţilor de a incrimina în legislaţiile sale interne tentativa şi complicitatea pentru infracţiunile menţionate, formele de răspundere a persoanelor juridice.

Privind aspectele procedurale, convenţia consacră necesitatea adoptării de măsuri pentru a desfăşura anchete eficiente, de protecţie a drepturilor, de conservare rapidă a datelor informatice stocate, de punere la dispoziţie a datelor, de conservare şi dezvăluire parţială a datelor referitoare la trafic, de percheziţie şi sechestrare a datelor informatice stocate, de colectare în timp real a datelor referitoare la trafic, de interceptare a datelor referitoare la conţinut etc.

Convenţia prevede obligaţia părţilor de a coopera între ele în materie penală, inclusiv în materia extrădării, asistenţei mutuale (de stabilire a măsurilor provizorii, accesare a datelor stocate, colectarea datelor referitoare la trafic în timp real, interceptării datelor etc.)

La ratificarea Convenţiei, RM a declarat că organele naţionale responsabile de implementarea prevederilor internaţionale sunt Procuratura Generală (pentru cererile de asistenţă

juridică internaţională, de extrădare sau de arestare provizorie formulate în faza de urmărire penală) şi Ministerul Justiţiei (pentru cererile de asistenţă juridică internaţională, de extrădare sau de arestare provizorie formulate în faza de judecată sau de executare a pedepsei).

Convenția Consiliului Europei privind lupta împotriva traficului de ființe umane din 16 mai 2005, în vigoare pentru RM din 1 februarie 2008, se aplică între 39 de state-membre ale Consiliului Europei, Estonia, Grecia, Ungaria, Liechtenstein, Monaco, Cehia, Rusia şi Turcia nefiind părţi la acest instrument.

Convenţia stabileşte ca şi obiective generale prevenirea şi combaterea traficului de fiinţe umane, garantînd egalitatea între femei şi bărbaţi; protecţia drepturilor fundamentale ale victimelor traficului, realizarea unui cadru complet de protecţie şi asistenţă a victimelor şi martorilor, garantînd egalitatea între femei şi bărbaţi, precum şi asigurarea de anchete şi urmăriri eficiente; promovarea cooperării internaţionale în domeniul luptei împotriva traficului de fiinţe umane. Convenţia se aplică tuturor formelor de trafic de fiinţe umane, celor naţionale sau transnaţionale, cu sau fără legătură cu criminalitatea organizată.Aplicarea convenţiei de către părţi, în special privind măsurile de protecţie şi promovare a drepturilor victimelor, trebuie asigurată fără nici o discriminare bazată pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine naţională sau socială, apartenenţă la o minoritate naţională, avere, locul naşterii sau orice altă situaţie. În sensul convenţiei prin“trafic de fiinţe umane” se înţelege recrutarea, transportul, transferul, cazarea sau primirea persoanelor, prin ameninţarea cu utilizarea sau utilizarea forţei sau altor forme de constrîngere, prin răpire, fraudă, înşelăciune, abuz de autoritate sau de o situaţie de vulnerabilitate, sau prin oferirea sau acceptarea de plăţi sau avantaje pentru obţinerea consimţămîntului unei persoane avînd autoritate asupra altei persoane, în scopul exploatării. Exploatarea cuprinde, cel puţin, exploatarea prostituţiei sau alte forme de exploatare sexuală, munca sau serviciile forţate, sclavia sau practicile similare acesteia, aservirea sau prelevarea de organe;recrutarea, transportul, transferul, cazarea sau primirea unui copil în scopul exploatării sunt considerate “trafic de fiinţe umane”, chiar dacă nu implică nici unul dintre mijloacele enunţate.

Convenţia consacră obligaţia părţilor de a incrimina penal faptele care constituie trafic de fiinţe umane; faptele privind documentele de călătorie sau identitate; tentativa şi complicitatea. Convenţia stabileşte următoarele împrejurări ca şi circumstanţe agravante în determinarea sancţiunii: infracţiunea a pus în pericol viaţa victimei în mod deliberat sau prin neglijenţă gravă; infracţiunea a fost comisă împotriva unui copil; infracţiunea a fost comisă de către un funcţionar public în exerciţiul atribuţiilor de serviciu; infracţiunea a fost comisă în cadrul unei reţele de crimă organizată.

În ansamblu, convenţia prevede măsuri de prevenire, cooperare internaţională, protecţie şi promovare a drepturilor victimelor. Monitorizarea aplicării prevederilor convenţiei este pusă pe seama Grupului de experţi pentru lupta împotriva traficului de fiinţe umane (GRETA).

La ratificarea convenţiei, RM a declarat că prevederile acesteia sunt aplicabile doar pe teritoriul controlat efectiv de autorităţile naţionale.

Convenția Națiunilor Unite împotriva criminalității transnaționale organizate din 15 noiembrie 2000, în vigoare pentru RM din 16 octombrie 2005 vizează promovarea cooperării în scopul prevenirii şi combaterii mai eficiente a criminalităţii transnaţionale organizate.

Convenţia, în mod expres, stabileşte semnele unei infracţiuni transnaţionale, precum: a) este săvîrşită în mai mult de un stat; b) este săvîrşită într-un stat, dar o parte substanţială a pregătirii, planificării, conducerii sale sau a controlului său are loc într-un alt stat; c) este săvîrşită într-un stat, dar implică un grup infracţional organizat care desfăşoară activităţi infracţionale în mai mult de un stat; d) este săvîrşită într-un stat, dar are efecte substanţiale într-un alt stat.

Convenţia consacră în mod separat participarea la un grup infracţional organizat (acesta fiind un grup structurat din trei sau mai multe persoane, care există de o anumită perioadă şi acţionează în înţelegere, în scopul săvîrşirii uneia ori mai multor infracţiuni grave, pentru a obţine, direct ori indirect, un avantaj financiar sau un alt avantaj material); spălarea produsului infracţiunii (acesta fiind orice bun care provine direct sau indirect din săvîrşirea unei infracţiuni ori care este obţinut direct sau indirect prin săvîrşirea ei); măsuri de luptă împotriva spălării banilor; incriminarea corupţiei (aceasta constînd în fapta de a promite, a oferi sau a acorda unui agent public, direct ori indirect, un avantaj necuvenit, pentru el însuşi sau pentru o altă persoană ori entitate, cu scopul de a îndeplini sau de a se abţine să îndeplinească un act în exercitarea funcţiilor sale oficiale; sau fapta unui agent public de a solicita sau de a accepta, direct ori indirect, un avantaj necuvenit, pentru el însuşi sau pentru o altă persoană ori entitate, cu scopul de a îndeplini sau de a se abţine să îndeplinească un act în exercitarea funcţiilor sale oficiale); stabilirea măsurilor de combatere a corupţiei; responsabilitatea persoanelor juridice.

Convenţia dezvoltă în detaliu măsurile de asistenţă judiciară care privesc colectarea de dovezi sau de depoziţii; înmînarea actelor judiciare; efectuarea de percheziţii şi sechestre, precum şi de blocări; examinarea de obiecte şi cercetarea la faţa locului; transmiterea de informaţii, probe şi rapoarte de expertiză; transmiterea originalelor sau a copiilor certificate pentru conformitate ale documentelor şi dosarelor pertinente, inclusiv ale documentelor administra-

tive, bancare, financiare sau comerciale şi ale documentelor societăţilor comerciale; identificarea sau localizarea produselor infracţiunii, bunurilor, instrumentelor sau a altor lucruri în scopul strîngerii elementelor de probă; facilitarea înfăţişării voluntare a persoanelor în statul solicitant; acordarea oricărei alte asistenţe compatibile cu dreptul intern al statului solicitat.

De asemenea, convenţia reglementează procedura extrădării în cazurile de implicare a unui grup internaţional organizat în săvîrşirea infracţiunilor consacrate. Ca şi măsuri speciale, convenţia instituie protecţia martorilor şi acordarea de asistenţă şi protecţie victimelor infracţiunilor, îndeosebi în cazuri de ameninţare cu represalii şi intimidare.

Convenţia împotriva criminalităţii transnaţionale organizate este completată prin două Protocoale adiţionale. ***Protocolul privind prevenirea, reprimarea și pedepsirea traficului de persoane, în special al femeilor și copiilor*** are ca obiect prevenirea şi combaterea traficului de persoane, acordînd o atenţie specială femeilor şi copiilor; protecţia şi ajutorarea victimelor unui astfel de trafic, respectînd pe deplin drepturile lor fundamentale; şi promovarea cooperării între statele-părţi. Protocolul stabileşte că infracţiunea de trafic de persoane constă în recrutarea, transportul, transferul, adăpostirea sau primirea de persoane, prin ameninţare de recurgere sau prin recurgere la forţă ori la alte forme de constrîngere, prin răpire, fraudă, înşelăciune, abuz de autoritate sau de o situaţie de vulnerabilitate ori prin oferta sau acceptarea de plăţi ori avantaje pentru a obţine consimţămîntul unei persoane avînd autoritate asupra alteia în scopul exploatării. Exploatarea conţine, cel puţin, exploatarea prin prostituarea unei alte persoane sau alte forme de exploatare sexuală, munca sau serviciile forţate, sclavia sau practicile analoage sclaviei, folosirea sau prelevarea de organe. Protocolul reglementează separat asistenţa şi protecţia acordate victimelor traficului de persoane; statutul victimelor în statale destinatare; repatrierea victimelor; măsurile în vederea prevenirii traficului de persoane; procedurile schimbului de informaţii şi informare între statele părţi; măsurile la frontieră; securitatea, controlul, legitimitatea şi valabilitatea documentelor.

Cel de al doilea ***Protocol adițional împotriva traficului ilegal de migranți pe calea terestră, a aerului și pe mare***, are drept obiect prevenirea şi combaterea traficului ilegal de migranţi, precum şi promovarea cooperării dintre statele-părţi în acest scop, protejînd în acelaşi timp drepturile migranţilor care fac obiectul acestui trafic. Protocolul stabileşte obligaţia statelor de a adopta măsurile legislative sau alte măsuri necesare pentru a conferi caracterul de infracţiune, atunci cînd faptele au fost comise intenţionat şi pentru a obţine, direct ori indirect, un folos financiar sau un alt folos material: a) traficului ilegal de migranţi; b) atunci cînd faptele au fost comise în scopul de a permite traficul ilegal de migranţi: confecţionării unui document de călătorie sau de identitate fraudulos, faptei de a furniza sau de a poseda un ase-

menea document; c) faptei de a permite unei persoane, care nu este nici cetăţean, nici rezident permanent, să rămînă în statul respectiv fără a respecta condiţiile necesare şederii legale în acel stat, prin mijloacele ilegale. Protocolul de asemenea reglementează aspectele relative la combaterea traficului ilegal de migranţi pe mare; măsurile la frontieră; securitatea, controlul, legitimitatea şi valabilitatea documentelor; pregătirea şi cooperarea tehnică; procedurile de întoarcere a migranţilor care fac obiectul traficului ilegal.

RM a ratificat convenţia şi Protocoalele adiţionale formulînd unele rezerve, precum aplicarea prevederilor convenţionale doar în limitele teritoriului controlat de autorităţile naţionale pînă la restabilirea deplină a integrităţii teritoriale a ţării şi neaplicabilitatea convenţiei pentru extrădarea propriilor cetăţeni şi a persoanelor cărora li s-a acordat azil politic în ţară, conform prevederilor din legislaţia internă.

Convenţiile bilaterale: constituie o categorie distinctă de instrumente internaţionale, sub forma unor acorduri încheiate de Republica Moldova şi un stat terţ, care reglementează relaţii din sfera cooperării în materie penală, fie în mod exclusiv, fie alături de alte domenii, precum civil, familial, muncii.

Tratatul dintre URSS și Republica Populară Ungară privind acordarea asistenței juridice în materie civilă, familială și penală din 15 iulie 1958 și Protocolul la acesta din 19 octombrie 1971, tratat pus în aplicare prin succesiune în raporturi între RM și Republica Ungaria, reglementează obligaţiile puse pe seama instanţelor de judecată, organelor procuraturii şi birourilor notariale de a acorda reciproc asistenţa juridică în cauzele civile, familiale şi penale. Asistenţa juridică se acordă prin realizarea acţiunilor procesuale distincte, în special prin efectuarea percheziţiilor, ridicarea şi sechestrarea averii, transmiterea şi emiterea probelor materiale, interogarea acuzaţilor, martorilor şi experţilor, audierea părţilor şi altor persoane, examinarea judecătorească, executarea cererilor de înmînare a documentelor, transmiterea materialelor dosarelor, întocmirea şi transmiterea documentelor. În materia penală, tratatul oferă detalierea aspectelor extrădării, arestului în vederea extrădării, tranzitului persoanelor condamnate, comunicării informaţiilor privind rezultatele urmăririi penale şi informaţiei despre antecedentele penale ale cetăţenilor.

Tratatul dintre URSS și Republica Socialistă Cehoslovacă privind asistența juridică și raporturile juridice în materie civilă, familială și penală, din 12 august 1982, tratat pus în aplicare prin succesiune în raporturi între RM și Republica Cehă, consacră asistenţa juridică reciprocă în cauzele civile, de muncă, familiale şi penale, în special privind realizarea acţiunilor procesuale, precum: întocmirea şi transmiterea documentelor, efectuarea percheziţiilor, ridicarea, transmiterea şi emiterea probelor materiale, efectuarea expertizelor, inte-

rogarea părţilor, acuzaţilor, martorilor, experţilor şi altor persoane, înmînarea documentelor. În materia penală, tratatul reglementează particularităţile extrădării (obligaţia de a extrăda, refuzul în extrădare, cuprinsul cererii etc.), efectuării urmăririi penale (cererea privind iniţierea anchetei, obligaţia de a investiga, informaţia privind rezultatele urmăririi penale şi consecinţele adoptării hotărîrii definitive sau sentinţei), procedurile speciale (aducerea persoanelor aflate în stare de arest, transmiterea de obiecte, informarea privind sentinţele de condamnare şi datele din cazierul judiciar al cetăţenilor). Organele responsabile de implementarea prevederilor tratatului sunt Ministerul Justiţiei şi Procuratura Generală.

Tratatul dintre RM și Republica Lituania cu privire la asistența juridică și la raporturile juridice în materie civilă, familială și penală din 09 februarie 1993, şi ***Tratatul între RM și Republica Letonă cu privire la asistența juridică și la raporturile juridice în materie civilă, familială și penală din 14 aprilie 1993***, în vigoare din 18 februarie 1995, şi, respectiv, 18 februarie 1996, fiind identice după formă şi conţinut, consacră asistenţă juridică reciprocă în materiile civilă, familială şi penală, care se referă la realizarea acţiunilor procesuale, în special, anchetarea părţilor, acuzaţilor şi inculpaţilor, martorilor, experţilor, organizarea expertizelor, cercetarea, transmiterea probelor materiale, intentarea sau preluarea urmăririi penale şi extrădarea persoanelor care au comis crime, recunoaşterea şi executarea deciziilor judiciare pe procesele civile, înmînarea şi expedierea documentelor, prezentarea informaţiilor despre antecedentele penale ale acuzaţilor. În mod distinct, privind asistenţa în materia penală, tratatele reglementează aspecte ale iniţierii şi desfăşurării urmăririi penale, extrădării, tranzitului de condamnaţi, solicitării şi comunicării informaţiilor despre antecedentele penale ale cetăţenilor, asupra soluţionării urmăririi penale şi privind sentinţele de condamnare. Tratatele stipulează expres că organele competente în vederea acordării asistenţei juridice reciproce sunt Ministerul Justiţiei şi Procuratura Generală ale statelor contractante.

Tratatul dintre RM și Federația Rusă cu privire la asistența juridică și raporturile juridice în materie civilă, familială și penală din 25 februarie 1993, în vigoare din 26 ianuarie 1995, consacră asistenţa juridică orientată spre realizarea acţiunilor procesuale, precum anchetarea părţilor, acuzaţilor şi inculpaţilor, martorilor, experţilor; efectuarea expertizelor, cercetarea judiciară; transmiterea probelor materiale; intentarea urmăririi penale şi extrădarea persoanelor ce au comis crime; recunoaşterea şi executarea deciziilor judiciare; înmînarea şi expedierea documentelor; prezentarea informaţiilor despre antecedentele penale ale acuzaţilor. Relaţiile de cooperare în materia penală privesc în particular aspectele urmăririi penale, precum iniţierea şi pornirea anchetei; extrădarea, inclusiv infracţiunile care atrag după sine extrădarea şi refuzul în extrădare; transmiterea de obiecte; tranzitarea; informarea despre sen-

tinţe. Tratatul prevede expres că autorităţile competente în vederea acordării asistenţei juridice pentru RM sunt Ministerul Justiţiei şi Procuratura Generală.

Tratatul dintre RM și Ucraina privind asistența juridică și relațiile juridice în materie civilă și penală din 13 decembrie 1993, în vigoare din 24 aprilie 1995, reglementează chestiunile specifice privind asistenţa juridică în executarea unor activităţi procesuale, în special întocmirea şi transmiterea de acte, percheziţionarea, confiscarea şi sechestrarea bunurilor, transmiterea şi eliberarea de obiecte şi documente, intentarea sau preluarea urmăririi penale, extrădarea persoanelor ce au săvîrşit o infracţiune, interogarea inculpaţilor, condamnaţilor, martorilor, experţilor, părţilor şi altor persoane, efectuarea expertizelor, cercetarea judiciară, executarea însărcinărilor de înmînare a actelor, întocmirea şi expedierea de documente. De o manieră distinctă, tratatul priveşte procedura executării hotărîrilor pe cauzele penale, consacrînd executarea parţială, preluarea executării hotărîrilor, refuzul de a prelua executarea, anularea şi modificarea hotărîrilor definitive, consecinţele graţierii şi amnistiei. Autorităţile responsabile de implementarea prevederilor tratatului pentru RM sunt Ministerul Justiţiei şi Procuratura Generală.

Acordul dintre RM și Republica Turcia cu privire la asistența juridică în materie civilă, comercială și penală din 22 mai 1996, în vigoare din 23 februarie 2001, reglementează chestiunile privind cea mai strînsă cooperare de reciprocitate între cele două state contractante. Cu privire la materia penală, acordul priveşte asistenţa mutuală în procesul tragerii la răspundere penală pentru faptele care la momentul solicitării de asistenţă se aflau în competenţa autorităţilor juridice ale părţii solicitante. Asistenţa reciprocă în materie penală în sensului acordului include executarea procedurii penale, interogarea învinuitului, ascultarea martorului şi audierea expertului, date despre cercetări, confiscări, transmiterea documentelor, obiectelor şi banilor ilegali, serviciile de documentare, hotărîri şi altele. Autoritatea responsabilă de implementarea prevederilor acordului pentru RM este Ministerul Justiţiei.

Tratatul dintre RM și România privind asistența juridică în materie civilă și penală din 06 iulie 1996, în vigoare din 22 martie 1998, reglementează relaţiile de cooperare reciprocă moldo – române în cauzele civile şi penale. Asistenţa juridică în materie penală cuprinde: înmînarea de acte juridice şi extrajudiciare, luarea de declaraţii învinuiţilor şi inculpaţilor, audierea martorilor şi experţilor, efectuarea de expertize percheziţii, cercetări la faţa locului, predări de probe materiale, precum şi alte activităţi procesuale legate de administrarea probelor. În special, tratatul priveşte aspectele extrădării, tranzitului, transferului urmăririi penale, transferului persoanelor condamnate, comunicării hotărîrilor de condamnare şi obţinerii informaţiilor din cazierul judiciar. Organele responsabile de implementarea prevederilor Tratatului pentru RM sunt Ministerul Justiţiei şi Procuratura Generală.

Tratatul dintre RM și Republica Azerbaidjan cu privire la asistența juridică și raporturile juridice în materie civilă, familială și penală din 26 octombrie 2004, în vigoare din 12 februarie 2006, se referă la asistenţa juridică de realizare a unor acţiuni procedurale, printre care: interogarea părţilor, părţilor vătămate, învinuiţilor şi inculpaţilor, martorilor, experţilor, efectuarea expertizelor, cercetării judiciare, transmiterea probelor materiale, pornirea urmăririi penale, extrădarea persoanelor care au săvîrşit o infracţiune, recunoaşterea şi executarea hotărîrilor judecătoreşti, înmînarea şi expedierea documentelor, prezentarea informaţiilor despre antecedentele penale ale învinuiţilor. Asistenţa juridică în cauzele penale în mod distinct priveşte efectuarea urmării penale, extrădarea în scopul urmării sau executării pedepsei, transmiterea de obiecte, comunicarea informaţiilor privind condamnarea, executarea hotărîrilor definitive pe marginea cauzelor penale. Realizarea prevederilor tratatului este pusă pe seama Ministerului Justiţiei şi Procuraturii Generale ale RM.

§ 2. Jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului (M. Poalelungi, D. Sîrcu)

Concept: Curtea Europeană a Drepturilor Omului reprezintă jurisdicţia internaţională, competentă să examineze cauze care chestiuni grave de încălcare ale drepturilor şi libertăţilor omului, garantate de Convenţia europeană a drepturilor omului. În activitatea sa jurisdicţională, mai bine de şase decenii, Curtea Europeană prin jurisprudenţa sa formulează un ansamblu de concepte de diferit grad de complexitate, care edifică veritabile standarde ale drepturilor omului, ce urmează a fi aplicate de statele justiţiabile la nivel intern. Jurisprudenţa degajată de Curte constituie o veritabilă sursă de conformitate pentru instanţele judecătoreşti naţionale în procesul soluţionării cauzelor penale la nivel naţional, în vederea organizării unei garantări practice eficiente a drepturilor şi libertăţilor recunoscute.

Jurisprudenţa Curţii este de o aplicabilitate directă în ordinea juridică internă, fapt ce presupune că soluţiile pronunţate de magistraţii europeni urmează a fi urmărite de către instanţele de judecată naţionale în practica sa judiciară pe marginea speţelor similare, fiind astfel stabilit un grad de protecţie adecvat, larg sau mai îngust ca limite, drepturilor consacrate.

Conceptual, jurisprudenţa forului european include ansamblul de hotărîri pronunţate cu privire la admisibilitatea, fondul cauzei sau cu privire la acordarea satisfacţiei echitabile. Potrivit convenţiei doar Curtea exercitîndu-şi competenţa contencioasă poate interpreta drepturile şi libertăţile enunţate în convenţie şi protocoalele adiţionale stabilindu-le întinderea.

Jurisprudenţa Curţii Europene în materie penală se referă la estimarea dacă au fost respectate prevederile următoarelor articole: art. 2 (dreptul la viaţă), art. 3 (interzicerea tortu-

rii), art. 4 (interzicerea sclaviei şi a muncii forţate), art. 5 (dreptul la libertate şi siguranţă), art. 7 (nici o pedeapsă fără lege) art. 1 Protocol 4 (interzicerea privării de libertate pentru datorii), art. 2 Protocol 7 (dreptul la două grade de jurisdicţie în materie penală), art. 3 Protocol 7 (dreptul la despăgubiri în caz de eroare judiciară), art. 4 Protocol 7 (dreptul de a nu fi judecat sau pedepsit de două ori), art. 1 Protocol 13 (abolirea pedepsei cu moartea).

Următoarele articole ale Convenţiei europene pot fi pretinse încălcate atît cu referire la aspecte penale, cît şi la cele civile, şi anume art. 6 (dreptul al un proces echitabil), art. 13 (dreptul la un recurs efectiv), art. 14 (interzicerea discriminării), art. 1 Protocol 12 (interzicerea generală a discriminării).

Drepturile garantate de 3 articole ale Convenţiei, şi anume art. 5, art. 6 şi art. 13, consacră drepturi de natură procedurală ca şi esenţă, este de menţionat că mai mult de jumătate din jurisprudenţa degajată de Curte se fundamentează pe încălcări din partea statelor a acestor articole.

Subsidiaritatea jurisdicţiei: Curţii Europene, în virtutea mecanismului de protecţie a drepturilor omului, instituit în baza Convenţiei, îi revine un rol de a garanta şi de a supraveghea respectarea drepturilor şi libertăţilor recunoscute. În acest sens, Curtea nu are sarcina să substituie magistratul naţional în luarea deciziei corespunzătoare la nivel intern, forul de la Strasbourg nefiind o jurisdicţie de a patra instanţă, rolul Curţii este de a supraveghea şi garanta că decizia adoptată la nivel naţional a fost una conformă spiritului Convenţiei europene, iar în cazul în care ea este contrară, să recunoască abaterea statului în exercitarea obligaţiunilor asumate şi să remedieze situaţia victimei, inclusiv şi prin redresarea încălcărilor constatate.

Rolul exercitat de Curtea de la Strasbourg este unul subsidiar, fiind complementar după natura sa juridică, dar obligatoriu după caracter. Curtea estimează foarte atent interesele implicate în cadrul speţelor care reclamă un specific naţional semnificativ, întotdeauna recunoscînd că în asemenea situaţii magistratul naţional este cel mai bine plasat să adopte soluţia corectă, judecătorul internaţional fiind departe de realităţile vieţii statului respondent.

Or, prin activitatea sa contencioasă, Curtea condiţionează existenţa unui standard necesar de protecţie garantată drepturilor şi libertăţilor consfinţite, care poate devia ca şi limite în dependenţă de substratul factologic şi specificul naţional existent, însă care se prezintă a fi de natură imperativă în vederea aprecierii sale.

Astfel, jurisdicţia Curţii este îndreptată spre asigurarea unui minim fundamental de protecţie a drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale cu referire la toate statele-membre ale Consiliului Europei, care orientează societatea din spaţiul pan-european spre o oarecare egalitate în tratamente şi abordări legislative şi practice.

Autonomia noţiunilor convenţionale: Curtea Europeană prin jurisprudenţa degajată creează repere de bază în vederea organizării unei respectări uniforme a drepturilor omului. Ea formulează

noţiuni care posedă un sens convenţional autonom indiferent de cel atribuit în legislaţiile statelor, asupra cărora jurisdicţia Curţii este exercitată. Cu alte cuvinte, prin intermediul noţiunilor convenţionale autonome, se uniformizează sistemele juridice naţionale ale statelor-părţi la convenţie.

În conformitate cu art. 32 al convenţiei, competenţa Curţii acoperă toate problemele privind interpretarea şi aplicarea convenţiei şi a protocoalelor sale. Deci formularea de noţiuni autonome constituie una din sarcinile puse pe seama instanţei internaţionale de jurisdicţie în exercitarea atribuţiilor cu care aceasta este învestită. Totodată, prevederile convenţiei şi a protocoalelor sale nu pot fi interpretate în alt mod decît prin raportarea la jurisprudenţa Curţii. Anume forul european determină întinderea drepturilor şi libertăţilor consacrate convenţional, atît formulînd principii şi reguli cu caracter general, cît şi aplicînd acestea cu privire la cazuri particulare, astfel fiind asigurată operarea principiului preeminenţei dreptului în sistemul convenţiei europene.

De asemenea, pe planul ierarhiei normelor juridice în statele contractante Convenţia are o forţă juridică superioară normelor interne. În măsura în care dispoziţiile acesteia ar primi, în dreptul intern al acestor state, o interpretare contrară, necorespunzătoare cu cea dată lor de instanţa europeană sau instanţele naţionale ar ignora interpretările date de Curte, aceasta ar conduce, cu certitudine, la condamnarea statului în cauză pentru nerespectarea drepturilor şi libertăţilor pe care convenţia le garantează, cu toate consecinţele ce decurg din această situaţie.

Deci, sistemele juridice naţionale în mod obligatoriu urmează să ţină cont de interpretarea noţiunilor de bază dată de Curte, noţiunile înserate în convenţie neputînd fi privite prin prisma sistemelor naţionale şi a sensului consfinţit de acestea.

Astfel, mai multe noţiuni de specific penal beneficiază de autonomie conceptuală în sistemul convenţiei europene, precum acuzaţie în materie penală, tribunal, magistrat, tortură, tratament inuman, tratament degradant, privare de libertate, detenţie, aducerea de îndată în faţa unui magistrat, lege.

Spre exemplu, în speţa de referinţă *Irlanda c. Regatului Unit*[57], Curtea a stabilit că ***tratamentele inumane*** constituie acele acte prin care se cauzează leziuni sau cel puţin suferinţe fizice şi morale intense, susceptibile să provoace victimei tulburări psihice acute. ***Tratamentele degradante*** prezintă acte prin care victimei i se provoacă sentimente de frică, chinuri şi inferioritate în vederea umilirii şi înjosirii ei, eventual înfrîngîndu-i rezistenţa fizică şi morală.

În speţa *X. c. Regatului Unit*[58], Curtea s-a referit la noţiunea de ***tribunal*** în sensul art. 5, acesta nedesemnînd în mod obligatoriu o jurisdicţie de tip clasic, integrată în sistemul standard al justiţiei interne, termenul de tribunal exteriorizînd nu doar trăsăturile comune fundamentale, dintre

[57] Speţa Irlanda contra Regatului Unit, hotărîrea din 18 ianuarie 1978, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57506 (vizitat la 12.01.2012).

[58] Speţa X. contra Regatului Unit, hotărîrea din 05 noiembrie 1981, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57602 (vizitat la 12.01.2012).

care cea mai importantă fiind independenţa faţă de executiv şi faţă de părţi ale cauzei, el de asemenea trebuie să dea dovadă de garanţii corespunzătoare privării de libertate invocate în cadrul unei proceduri judiciare consacrate de norma legală.

În speţa *Bozano c. Franţei*[59], Curtea a oferit interpretarea noţiunii de ***detenţie legală***, astfel aceasta urmează să-şi găsească expresie în dreptul naţional, convenţia aici referindu-se esenţialmente la normele dreptului intern, prescriind necesitatea aplicării acestora, dar de asemenea avînd în vizor că fiecare măsură de privare a individului de libertate trebuie să fie compatibilă scopului art. 5, şi anume protecţiei împotriva arbitrariului, fiind în joc nu doar dreptul persoanei la libertate, dar şi cel la siguranţă.

Cu referire la termenul ***de îndată*** în sensul art. 5 § 3 („Orice persoană arestată sau deţinută… trebuie adusă de îndată înaintea unui judecător sau a altui magistrat împuternicit prin lege cu exercitarea atribuţiilor judiciare...") în speţa *De Jong, Baljet şi Van Den Brink c. Olandei*[60], Curtea a conchis că aprecierea aducerii de îndată urmează a fi făcută în lumina fiecărui caz separat în funcţie de circumstanţele specifice ale acestuia. Într-o altă speţă, considerată de referinţă pe marginea art. 5, *Brogan şi alţii c. Regatului Unit*[61], Curtea a indicat că scopul flexibilităţii în interpretarea şi aplicarea noţiunii „de îndată" este foarte limitat, detenţia de patru zile şi şase ore nu se încadrează în limitele de timp autorizate în virtutea art. 5 § 3; justificarea unei perioade de detenţie îndelungate invocînd circumstanţele specifice ale speţei fără a aduce persoana în faţa unui judecător ar constitui o interpretare inacceptabil de largă a termenului „de îndată". O asemenea interpretare ar duce la o slăbire semnificativă a garanţiei procedurale înserate în convenţie în detrimentul individului.

Privind autonomia noţiunii ***acuzaţie în materie penală***, în speţa de referinţă *Engel şi alţii c. Olandei*[62], Curtea a stabilit că dacă statele contractante ar putea după propria discreţie să clasifice o infracţiune ca fiind contravenţie administrativă, sau să-l urmărească pe autorul unei infracţiuni mixte pe plan disciplinar, decît pe cel penal, aplicarea prevederilor fundamentale ale art. 6 şi art. 7 ar fi subordonată voinţei lor suverane. Într-o altă speţă de referinţă, *Deweer c. Belgiei*[63], Curtea a notat ca şi regulă generală că ***acuzaţia în materie penală*** în sensul art. 6, ar putea fi definită ca fiind o notificare oficială adresată individului de către o autoritate competentă că el ar fi comis o infracţiune condamnabilă penal.

---

[59] Speţa Bozano contra Franţei, hotărîrea din 18 decembrie 1986, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57448 (vizitat la 13.01.2012).

[60] Speţa De Jong, Baljet şi Van Den Brink contra Olandei, hotărîrea din 22 mai 1984, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57466 (vizitat la 13.01.2012).

[61] peţa Brogan şi alţii contra Regatului Unit, hotărîrea din 29 noiembrie 1988, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57450 (vizitat la 13.01.2012).

[62] Speţa Engel şi alţii contra Olandei, hotărîrea din 8 iunie 1976, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57479 (vizitat la 13.01.2012).

[63] Speţa Deweer contra Belgiei, hotărîre din 27 februarie 1980, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57469 (vizitat la 13.01.2012).

Or, convenţia europeană autorizează în mod logic şi operarea unor noţiuni neautonome, lăsînd la discreţia autorităţilor naţionale detalierea şi precizarea sensului acestora. Astfel, minoritatea legală (*punerea în detenţie a unui minor*) nu constituie o noţiune autonomă în sens convenţional şi urmează a fi apreciată în raport cu dreptul intern al statelor semnatare.[64]

Opozabilitate: Curtea în baza convenţiei europene dispune de o competenţă contencioasă de injoncţiune, astfel în cazul pronunţării unei hotărîri de condamnare, statului găsit vinovat, precum şi implicit altor state din jurisdicţia Curţii, li se adresează un ordin, care se poate referi şi la armonizarea legislaţiei naţionale sau a jurisprudenţei instanţelor interne în vederea alinierii şi conformării acestora normelor internaţionale notorii inserate în textul convenţional.

În speţa recentă *Aslakhanova c. Rusiei*[65] Curtea a conchis că convenţia impune statului pîrît o obligaţie de a adopta măsuri cu caracter general sau special sub supravegherea Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei în vederea salvgardării dreptului reclamantului constatat încălcat; în principiu nu ţine de competenţa Curţii să determine măsura concretă care urmează a fi adoptată, Curtea fiind preocupată să faciliteze înlăturarea rapidă şi eficientă a neajunsurilor protecţiei drepturilor omului la nivel intern.

Într-o altă speţă recentă *Oleksandr Volkov c. Ucrainei*[66], Curtea a stabilit că hotărîrea prin care este constatată încălcarea unui drept convenţional garantat, impune obligaţia statului pîrît de a pune capăt acesteia şi de a repara consecinţele produse în vederea restabilirii cît mai curînd posibile a situaţiei preexistente încălcării. Deci, hotărîrea impune statului nu doar obligaţiunea de a achita sumele adjudecate ca şi satisfacţie echitabilă, dar de asemenea de a alege, sub supravegherea Comitetului de Miniştri, măsurile generale şi/sau, individuale, după caz, care se cer adoptate în ordinea sa juridică internă pentru a pune capăt încălcării constatate şi a-i şterge consecinţele. Este la discreţia statului să decidă asupra măsurii concrete care urmează a fi adoptată, în mod excepţional, Curtea fiind în drept să indice tipologia măsurii respective, prin propunerea multiplelor opţiuni şi lăsînd ca decizia finală de selecţie şi implementare să fie luată de statul respondent.

În virtutea faptului că hotărîrile Curţii Europene sunt veritabile surse jurisprudenţiale de aplicabilitate directă în ordinile juridice interne ale statelor-părţi la convenţie şi obligatorii pentru toate 47 state-membre ale Consiliului Europei, ele sunt opozabile nu doar statului pîrît, dar tuturor statelor justiţiabile. Cu toate acestea, hotărîrile nu au efect *erga omnes*, atît timp cît nu fac decît să constate încălcarea de către un stat a unui drept garantat de Convenţie şi nu au valoare decît pentru reclamant.

---

[64] Charrier J.L., Chiriac A. Codul Convenţiei Europene a Drepturilor Omului. Chişinău: Balacron, 2008, p.143.

[65] Speţa Aslakhanova contra Rusiei, hotărîrea din 18 decembrie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115657 (vizitat la 15.01.2012).

[66] Speţa Oleksandr Volkov contra Ucrainei, hotărîrea din 09 ianuarie 2013, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115871 (vizitat la 15.01.2012).

Totuşi, *autoritatea de lucru judecat* a hotărîrilor Curţii Europene pare a fi distinsă de ceea ce s-ar putea numi *autoritatea de lucru interpretat* a jurisprudenţei instanţei europene. Tocmai această din urmă autoritate este cea care depăşeşte limitele cazurilor concrete soluţionate de Curte, autoritate specifică jurisprudenţei sale, ca rezultat al interpretării şi aplicării dispoziţiilor convenţiei.

Aşadar, autoritatea de lucru interpretat a hotărîrilor instanţei europene produce în realitate efecte *erga omnes*, prin faptul că instanţele naţionale sunt ţinute de obligaţia de a aplica dispoziţiile convenţiei prin prisma interpretărilor date de Curte noţiunilor acesteia, pentru a evita o eventuală condamnare a statului de către Curte, mai ales că primul judecător al convenţiei este judecătorul naţional, şi nu cel european.

Hotărîrile pilot: În conformitate cu art. 61 al Regulamentului Curţii[67], Curtea poate iniţia o procedură pilot şi adopta o hotărîre pilot în cazul cînd circumstanţele cererii denotă existenţa în statul respondent a unei probleme de structură sau de sistem, precum şi a oricărei alte disfuncţiuni similare, care a dat sau poate da naştere cererilor care reclamă încălcări similare.

Înainte de a iniţia procedura pilot, Curtea urmează să audieze opiniile părţilor dacă plîngerea în curs de examinare se fundamentează pe existenţa în statul contractant vizat a unei atare probleme sau disfuncţiuni, şi dacă procesarea plîngerii în conformitate cu procedura pilot este potrivită. Procedura pilot poate fi iniţiată de Curte atît la cererea uneia sau a ambelor părţi, precum şi din oficiu. Fiecare plîngere selecţionată pentru procedura pilot trebuie procesată în regim prioritar.

Curtea în hotărîrea pilot urmează să identifice atît natura problemei de structură sau sistemice, sau altei disfuncţiuni, precum şi stabili tipul măsurilor de remediere pe care statul pîrît trebuie să le adopte la nivel intern în vederea operării clauzelor hotărîrii pilot. Curtea poate indica direct în clauzele operative ale hotărîrii pilot măsurile de remediere spre a fi adoptate într-o perioadă specifică de timp, ţinînd cont de natura măsurilor necesare şi viteza cu care problema constatată poate fi remediată la nivel intern.

Comitetul de Miniştri, Adunarea Parlamentară, Secretarul General şi Comisarul european pentru drepturile omului ale Consiliului Europei vor fi informaţi despre adoptarea oricărei hotărîri pilot, precum şi oricărei alte hotărîri în care Curtea atrage atenţia asupra existenţei problemei de structură sau de sistem într-un stat contractant.

Procedura hotărîrilor pilot operată de Curte urmăreşte trei obiective majore[68]:

---

[67] Regulamentul CEDO (versiunea din 1 septembrie 2012), publicat pe http: //www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/6AC1A02E-9A3C-4E06-94EF-E0BD377731DA/0/REGLEMENT_EN_2012.pdf (vizitat la 11.01.2012).

[68] Fişa tematică CEDO pe marginea hotărîrilor pilot din ianuarie 2013, publicată pe http: //www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/61CA1D79-DB68-4EF3-A8F8-FF6F5D3B3BB0/0/FICHES_Arrets_pilotes_EN.pdf (vizitat la 15.01.2012).

- Asistarea statelor-membre ale Consiliului Europei în rezolvarea problemelor de structură sau sistem constatate la nivel intern,
- Promovarea unui mecanism de redresare rapidă pentru indivizii afectaţi de probleme şi deficienţe,
- Organizarea eficientă şi diligentă a procesului lucrativ al Curţii prin reducerea cazurilor similare, de cele mai dese ori complexe, care necesită a fi examinate în detaliu.

Natura procedurii pilot presupune posibilitatea de a suspenda cererile pendinte pentru o anumită perioadă de timp cu condiţia că Guvernul va acţiona prompt în vederea adoptării unor măsuri eficace pentru a satisface stipulaţiile rezolutive ale hotărîrii pronunţate.

Pînă în ianuarie 2013 Curtea a examinat speţe în materie penală pe marginea cărora a adoptat hotărîri pilot privind probleme de sistem şi structură, precum în baza art. 3 (contra Rusiei şi contra Italiei) şi a art. 6 (contra Bulgariei, contra Turciei şi contra Greciei).

În speţa *Ananyev şi alţii c. Rusiei*[69] Curtea a constatat disfuncţiunea în sistemul penitenciar, avînd la bază o problemă de structură privind condiţiile inadecvate de detenţie (lipsa acută de spaţiu în celule, insuficienţa locurilor de dormit, accesul limitat al luminii şi aerului proaspăt, inexistenţa spaţiului privat în utilizarea facilităţilor sanitare), în faţa Curţii fiind pendinte mai mult de 250 de cereri similare. Curtea a prescris statului pîrît în colaborare cu Consiliul Europei să instituie limite de timp obligatorii pentru a implementa măsuri preventive şi compensatorii privind pretinsele încălcări ale art. 3 în perioada de şase luni de la rămînerea definitivă a hotărîrii.

În speţa recentă *Torreggiani şi alţii c. Italiei*[70] Curtea a conchis asupra existenţei problemei de structură şi sistem privind supraaglomerarea închisorilor italiene, fiind pendinte în faţa Curţii cîteva sute de cereri similare. Privind măsurile de remediere, Curtea a stabilit că guvernul italian urmează să implementeze timp de un an de la rămînerea definitivă a hotărîrii respective un remediu intern sau o combinaţie de remedii pentru a acorda redresare adecvată şi suficientă în cazurile de supraaglomerare a penitenciarelor.

În speţa *Michelioudakis c. Greciei*[71], CEDO a conchis asupra existenţei unei deficienţe în sistemul judiciar privind durata excesivă a procedurilor în faţa tribunalelor naţionale penale, 50 de cereri fiind pendinte. Curtea i-a acordat Greciei o perioadă de un an de la rămînerea definitivă a hotărîrii pentru a implementa un remediu intern eficient privind durata procedurilor în faţa instanţelor de judecată de specific penal.

---

[69] Speţa Ananyev şi alţii contra Rusiei, hotărîrea din 10 ianuarie 2012, definitivă din 10 aprilie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-108465 (vizitat la 15.01.2012).

[70] Speţa Torreggiani şi alţii contra Italiei, hotărîrea din 08 ianuarie 2013, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115860 (vizitat la 15.01.2012).

[71] Speţa Michelioudakis contra Greciei, hotărîrea din 03 aprilie 2012, definitivă din 03 iulie 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-110181 (vizitat la 15.01.2012).

În speţa precitată *Aslakhanova c. Rusiei* cu privire la constatarea problemei de sistem şi structură pe marginea investigaţiei ineficiente a dispariţiei persoanelor în Caucazul de Nord, Curtea a stabilit că statul pîrît urmează să adopte măsuri urgente şi rezultative în vederea stopării sau cel puţi atenuării încălcărilor continue ale art. 2 şi art. 3 ale convenţiei, fiind necesară adoptarea fără întîrziere a unei strategii comprehensive limitate în timp de remediere, şi prezentarea acesteia Consiliului Europei pentru supravegherea executării. Totuşi, Curtea a conchis că speţa nu presupune posibilitatea suspendării altor cereri pendinte de natură similară, date fiind încălcările grave şi continue pretinse de reclamanţi. Această hotărîre deşi constatînd probleme de sistem şi de structură la nivel intern, nu este una pilot.

Comitetul de Miniştri al Consiliului Europei referitor la procedura pilot a adoptat *Recomandarea Rec (2004) 6 către statele membre privind îmbunătăţirea recursurilor interne*[72], care prevede că după ce o hotărîre a Curţii care relevă deficienţe de structură sau generale în dreptul sau practica statului a fost adoptată, iar un număr mare de cereri la Curte privitoare la aceeaşi problemă sunt pe rol sau susceptibile de a fi introduse la Curte, statul pîrît trebuie să se asigure că potenţialii reclamanţi dispun de un recurs efectiv care să le permită să se adreseze unei autorităţi naţionale competente, recurs care ar putea fi, în egală măsură, utilizat şi de reclamanţii actuali.

Executarea: Conform principiilor răspunderii internaţionale la executarea hotărîrilor pronunţate de o instanţă internaţională de jurisdicţie, inclusiv şi Curtea Europeană, trebuie respectat principiul general *restitutio in integrum*, care incumbă obligaţia statului respondent de a repune reclamantul în situaţia anterioară, dacă este posibil.

Convenţia prevede în art. 41, că dacă Curtea constată o încălcare a convenţiei sau a protocoalelor sale şi dacă dreptul intern al părţii contractante nu permite decît o înlăturare incompletă a consecinţelor acestei încălcări, Curtea acordă părţii lezate, dacă este cazul, o satisfacţie echitabilă.

În materia cererilor care reclamă încălcări ale drepturilor de specific penal nu întotdeauna este posibilă repunerea în situaţia anterioară. Spre exemplu, hotărîrile prin care se constată încălcări ale dreptului la viaţă; a interdicţiei de a nu fi supus torturii, tratamentelor inumane sau degradante; prin care se stabileşte nerespectarea duratei rezonabile a procedurii penale, este imposibil de a repune reclamantul în situaţia anterioară încălcării, acordarea satisfacţiei echitabile fiind deci notorie aici.

[72] Recomandarea Rec (2004) 6 a Comitetului de Miniştri a Consiliului Europei către statele membre privind îmbunătăţirea recursurilor interne din 12 mai 2004, publicată pe https: //wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=743317&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EDB021&BackColorLogged=F5D383 (vizitat la 17.01.2012).

Însă hotărîrile prin care Curtea conchide asupra încălcării dreptului la libertate şi siguranţă în aspectul detenţiei ilegale, sau a regulii fundamentale *nulla poena sine lege*, a interdicţiei privării de libertate pentru datorii, a dreptului de a nu fi judecat sau pedepsit de două ori, urmează a fi executate în prim plan prin repunerea reclamantului în situaţia anterioară, adică a eliberării acestuia, după caz, acordîndu-i şi satisfacţie echitabilă estimată în raport cu gravitatea încălcărilor constatate.

Deşi în conformitate cu jurisprudenţa degajată, există cazuri cînd însăşi constatarea încălcării reprezintă în sine o satisfacţie echitabilă suficientă pentru reclamant, speţele de specific penal de regulă implică încălcări de o gravitate sporită, care nu sunt susceptibile compensării prin simpla recunoaştere a dreptului lezat.

Astfel, în speţa recentă *Sizarev c. Ucrainei*[73], Curtea constatînd încălcarea art. 3 şi art. 5 (§ e 1, 3 şi 4), a decis că reclamantul a suferit prejudiciu moral care nu poate fi compensat prin simpla constatare a încălcărilor, stabilind plata unei satisfacţii echitabile în cuantum de 9 000 euro.

Deci, în lumina celor menţionate, executarea poate avea loc fie prin repunerea reclamantului în situaţia anterioară, fie prin acordarea unei satisfacţii echitabile, precum şi prin operarea ambelor opţiuni.

§ 3. Aspectele justiţiei defectuoase identificate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în hotărîrile versus Moldova (R. Panţîru)

Preliminarii: Republica Moldova a aderat la Convenţia europeană a drepturilor omului pe 12 septembrie 1997. Din acel moment şi pînă în prezent Curtea a examinat mii de cereri contra ţării noastre adoptînd mii de decizii şi hotărîri. Avînd privilegiul de a vedea din interior cum s-a desfăşurat aceasta evoluţie ne propunem să facem în cele ce urmează o scurtă trecere în revistă a prezenţei ţării noastre în faţa Curţii Europene precum şi o analiză a eşecurilor şi succeselor pe care aceasta le-a înregistrat în acest răstimp în domeniul respectării drepturilor omului. Ţinem să menţionăm că opiniile exprimate aici ne aparţin în mod exclusiv şi nu reflectă în niciun caz poziţia Curţii.

Pentru început cred că este cazul să prezint cîteva date statistice referitoare la numărul de cereri contra Republicii Moldova. Iată cum arată evoluţia numărului cererilor introduse împotriva Republicii Moldova din 1997 pînă în 2011: 1997 – 7 cereri, 1998 – 27 cereri,

[73] Speţa Sizarev contra Ucrainei, hotărîrea din 17 ianuarie 2013, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-115883 (vizitat la 18.01.2013).

1999 – 60 cereri, 2000 – 60 cereri, 2001 – 132 cereri, 2002 – 200 cereri, 2003 – 295 cereri, 2004 – 377 cereri, 2005 – 632 cereri, 2006 – 656 cereri, 2007 – 829 cereri, 2008 – 1204 cereri, 2009 – 1172 cereri, 2010 – 1015 cereri, 2011 – 985 cereri. Aceste cifre nu includ şi dosarele care au fost distruse din motivul că reclamanţii nu s-au conformat solicitărilor Curţii în timp util sau au fost reunite între ele. Numărul acestor dosare depăşeşte cifra de 1,000.

Astfel, din 1997 şi pînă în prezent, împotriva Republicii Moldova au fost depuse peste 9000 de cereri iar Curtea a declarat inadmisibile, radiat sau distrus peste 5000 de dosare contra ţării noastre.

În prezent (octombrie 2012) pe rolul Curţii Europene sunt înregistrate aproximativ 4000 de cereri introduse împotriva Moldovei dintre care aproximativ 3200 sunt cereri care fac parte din dosarele fără şanse de succes, aşa numitele dosare distribuite organului judiciar format dintr-un singur judecător – judecătorul unic.

Pînă în prezent în privinţa Moldovei au fost pronunţate 247 de hotărîri în care Curtea a constatat încălcarea diferitor drepturi garantate de Convenţie. Fiecare constatare a unei încălcări denotă existenţa unei probleme uneori mai serioase, alteori mai puţin serioase. În cele ce urmează voi încerca să prezint care au fost problemele sistemului judiciar moldovenesc pe care le-a identificat Curtea Europeană pînă în prezent **în materie penală**. Pentru aceasta şi pentru o mai mare claritate îmi voi împărţi prezentarea ce urmează pe articole din Convenţie.

Articolul 2 garantează dreptul la viaţă. În baza acestui articol Statele contractante nu au doar obligaţia de a nu lua viaţa cuiva decît în anumite condiţii strict limitate dar şi de a o proteja. Protecţia pe care statele sunt obligate să o asigure include şi investigarea eficientă a cazurilor în care cineva şi-a pierdut viaţa şi tragerea la răspundere a celor vinovaţi.

Spre deosebire de alte State în privinţa cărora Curtea a pronunţat un număr important de hotărîri în baza articolului 2, precum sunt Federaţia Rusă sau Turcia, Republica Moldova nu a avut multe dosare de acest gen. Pana în prezent Curtea a adoptat doar patru hotărîri în privinţa Moldovei în care a constatată încălcarea articolului 2 dintre care doar într-un singur caz statul a fost găsit responsabil pentru moartea unei persoane (încălcarea în substanţă).

Cu referire la cauza *Ghimp c. Moldovei*, în care ruda reclamanţilor a murit în urma acţiunilor poliţiei. Victima era şofer de camion care cu o zi înainte de deces a lucrat toată ziua încărcîndu-şi camionul iar toată seara a petrecut-o în compania prietenilor. Seara tîrziu a nimerit la o secţie de poliţie în urma unei dispute cu un taximetrist de unde a fost eliberat abia a doua zi. În momentul reţinerii victima nu prezenta niciun semn de violenţă sau suferinţă fizică. La ieşirea din detenţia poliţiei însă, victima se simţea rău şi a mers la spital. După scurt timp aceasta a murit din cauza unei rupturi traumatice de intestin.

Chiar dacă a comis numeroase scăpări în timpul anchetei, organul de investigaţie a depus eforturi clare în vederea descoperirii infracţiunii. Se poate spune că acesta a fost unul din puținele cazuri în care Curtea a constatat o încălcare a articolului 2 sau 3 în care s-a observat că organul de investigaţie a încercat cu adevărat să-i tragă la răspundere pe cei vinovați și nu să muşamalizeze cazul. Nu acelaşi lucru poate fi spus și despre instanţele de judecată care au judecat cazul și care au ajuns la nişte concluzii surprinzătoare. Chiar dacă rapoartele medico-legale inițiale indicau asupra faptului că vătămarea corporală s-ar fi produs în timpul detenției victimei în secția de poliție, după mai bine de un an și fără a da explicații, instanţele naționale au dispus efectuarea unei noi expertize în baza documentelor medicale. Noul raport de expertiză a ajuns la o altă concluzie și anume că vătămarea s-ar fi produs nu în timpul detenţiei ci mai înainte. Fără a explica de ce preferă această nouă concluzie medicală celei iniţiale, instanţele de judecată au acceptat noua versiune a faptelor și i-a achitat pe polițiștii acuzați.

Curtea a considerat ca fiind neplauzibilă versiunea acceptată de instanţele naţionale conform căreia victima ar fi fost vătămată înainte de a intra în secţia de poliție. În acest sens Curtea a menţionat că victima a fost în stare să lucreze fizic încărcîndu-și camionul iar mai apoi să petreacă seara în compania prietenilor fără a prezenta semne de suferinţă fizică. Curtea a menţionat că nu este necesar să fii expert pentru a realiza că o persoană suferind de o ruptură de intestin nu poate avea comportamentul pe care l-a avut victima înainte de a fi arestată fără a da semne de suferinţă. Examinînd acţiunile instanţelor naţionale, Curtea a ajuns la concluzia că modul în care acestea au apreciat faptele poate da impresia că ele nu au dorit cu adevărat să elucideze circumstanţele cazului și să descopere adevărul. Din acest motiv Curtea a constatat atît o încălcare materială cît și una procedurală a articolului 2 al Convenţiei.

Încălcarea constatată în acest caz a fost una dintre cele mai serioase încălcări constatate de Curte pînă în prezent în privinţa Moldovei. În celelalte trei cazuri referitoare la articolul 2, Curtea a constatat doar încălcări procedurale, prin alte cuvinte statul nu a fost găsit responsabil de moartea victimelor ci doar pentru modul defectuos în care a fost efectuată investigarea circumstanţelor morţii lor.

Astfel, în două din cazurile menţionate, *Anuşca c. Moldovei* si *Iorga c. Moldovei*, faptele s-au referit la doi militari în termen care s-au sinucis și părinţii cărora nu erau convinşi de rezultatele anchetei. Examinînd circumstanţele cauzelor, Curtea nu a găsit motive pentru a pune la îndoiala faptul că moartea victimelor ar fi survenit în urma unor acte de sinucidere. Totuși Curtea a reproşat autorităților durata excesiva a anchetei și/sau neimplicarea apropiaților victimelor în anchetă. În acest din urma sens, Curtea a reiterat că implicarea apropiaţilor în desfășurarea anchetei și acordarea accesului la materialele anchetei serveşte interesul public de a responsabiliza autoritățile și de a le supune scrutinului public.

Numărul redus de cazuri în baza articolului 2 trimise Curții ne permite să considerăm că Republica Moldova nu se confruntă cu probleme serioase la acest capitol. Cu toate că Ghimp este un caz foarte grav, să sperăm că este unul izolat. Totuși, precum vom arăta mai jos cînd ne vom referi la articolul 3 al Convenției, o problemă foarte serioasă rămîne a fi calitatea și eficiența investigației. La acest capitol organele de anchetă și instanțele de judecată urmează să depună eforturi sporite pentru a lichida lacunele.

Articolul 3: Acest articol garantează dreptul de a nu fi supus torturii și/sau tratamentelor inumane și degradante. Aceasta dispoziție are ca scop apărarea integrității fizice și morale a persoanei și a demnității ei.

Republica Moldova a fost condamnată de zeci de ori în baza acestui articol. Cele mai răspîndite și mai grave încălcări constatate de Curte au vizat aplicarea torturii sau a relelor tratamente de către poliție în timpul anchetelor penale cu scopul de a obține autodenunțări. Dacă e să judecăm după numărul de cereri introduse la Curte, trebuie să constatăm că apogeul aplicării torturii în Republica Moldova a coincis cu perioada anilor 2002-2009, ani în care cereri de acest gen erau foarte des întîlnite. Este îmbucurător faptul că în prezent toate cererile referitoare la aplicarea violenței de către poliție se referă la evenimente de dinainte de anul 2009 și că nu se înregistrează sau se înregistrează foarte rar cereri noi de acest gen. Aceasta îmi permite să cred că dacă tortura și relele tratamente n-au fost eradicate în totalitate din secțiile noastre de poliție, atunci cel puțin ele au fost reduse drastic. Cu toate acestea, nu se poate spune același lucru și despre modul în care organele de anchetă investighează astfel de plîngeri. Modul lor de lucru nu pare să fi suferit schimbări.

Unul din primele cazuri referitoare la articolul 3 examinate de Curte, care a culminat cu condamnarea Republicii Moldova, este cazul *Corsacov c. Moldovei*. În acest caz, un tînăr de șaptesprezece ani a fost torturat de cîțiva polițiști cu scopul de a-l determina să recunoască comiterea unei infracțiuni. În apărarea sa Guvernul a încercat să convingă Curtea de faptul că leziunile reclamantului au fost cauzate de polițiști în momentul reținerii, atunci cînd acesta a fost trîntit la pămînt pentru a fi imobilizat. Curtea nu a acceptat această explicație și a considerat drept puțin plauzibilă apariția echimozelor pe tălpile reclamantului de la faptul că acesta ar fi fost doborît la pămînt. În plus, Curtea a considerat drept ineficientă ancheta penala ce a urmat după ce reclamantul a denunțat aplicarea torturii în privința sa.

Un caz mai recent a fost cazul *Taraburca c. Moldovei*, caz care se referă la evenimentele din aprilie 2009. Reclamantul a fost reținut după evenimentele din 7 aprilie 2009 și maltratat într-o secție de poliție. Spre deosebire de cazurile clasice în baza articolului 3, Curtea a acordat atenție nu doar leziunilor corporale pe care le-a avut reclamantul la ieșirea din detenție ci și

rapoartelor Comitetului pentru Prevenirea Torturii şi al Comisarului pentru Drepturile Omului potrivit cărora bătaia şi tortura aplicate în comisariatele de poliţie în urma evenimentelor din 7 aprilie 2009 aveau un caracter sistemic şi de scară largă. Curtea a mai constatat şi o încălcare procedurală a articolului 3 al Convenţiei din motivul că ancheta efectuată de autorităţi nu a fost eficientă. În acest sens Curtea a constatat drept o lacună serioasă faptul că organul de investigaţie nici măcar nu a pornit un dosar penal pentru a elucida circumstanţele cauzei. Curtea a observat că în baza CPP al Republicii Moldova, împuternicirile anchetatorului sunt limitate atîta timp cît nu există un proces penal deschis în mod oficial. De altfel, aceasta lacună este des întîlnită în cauzele moldoveneşti referitoare la articolul 3. Din motive neclare, atunci cînd primesc o plîngere penală despre aplicarea violenţei sau torturii, organele de anchetă nu pornesc o cauză penală decît foarte tîrziu sau niciodată, chiar dacă plîngerea conţine elemente de probă suficiente cel puţin pentru a porni un proces penal. Acest lucru poate fi întîlnit cel mai des atunci cînd plîngerea se referă la violența aplicată de poliţie. În alte cazuri se poate observa că organele de anchetă deschid dosare penale cu mult mai multa uşurinţă.

Un alt caz în care ancheta defectuoasă a dus la constatarea unei încălcări procedurale a articolului 3 al Convenţiei a fost cazul *I.G. c. Moldovei*, caz în care o minora a pretins ca ar fi fost victima unui viol. Curtea a constatat ca ancheta a fost superficială şi nu a fost dusă pînă la capăt. Nu au fost ascultaţi toţi martorii şi nu au fost administrate toate probele, anchetatorii încetînd ancheta în circumstanţe dubioase.

În cauza *Sochichiu c. Moldovei*, ca şi în multe alte cauze Curtea a constatat atît o încălcare materială cît şi una procedurală a articolului 3 în urma actelor de violență aplicate reclamantului de un grup de poliţişti şi a anchetei precare efectuate de către organele de urmărire penală. Noutatea acestui caz constă în faptul că pentru prima oara Curtea a pus la îndoială eficienţa remediilor pe care legislaţia naţională le oferă victimelor torturii şi altor forme de rele tratamente. Astfel, Curtea a observat o lipsă de mijloace prin care instanţele de judecată pot efectua un control eficient asupra organelor de anchetă. În speţă judecătorul de instrucţie a casat de mai multe ori ordonanţele de neîncepere a urmăririi penale emise de procurori indicînd asupra neajunsurilor lor. De fiecare dată procurorii au emis ordonanţe noi de neîncepere a urmăririi practic identice cu cele vechi ignorînd cu desăvîrşire indicaţiile judecătorului de instrucţie. Curtea a menţionat că nu este primul caz de acest fel unde se creează impresia ca procurorii nu se văd obligaţi de a ține cont de indicaţiile instanţei de judecată, iar instanţele nu au la îndemînă mijloace de a efectua un control judiciar eficient asupra lucrului procurorilor. Curtea a decis de a nu se pronunţa asupra eficienţei remediilor conţinute în legislaţia naţională în acest caz, însă şi-a rezervat dreptul de a-şi revizui poziția în viitor.

De fapt, în cazul Sochichiu, Curtea a dorit sa tragă un semnal de alarmă în privinţa modului în care este organizat sistemul pus la punct de legislaţia naţionala şi cum au loc anchetele penale în cazurile în care un individ se plînge de aplicarea torturii sau relelor tratamente. Chiar dacă a fost doar un semnal de alarmă, Curtea ar putea declara în viitor ineficiente remediile pe care le conţine legislaţia naţionala în acest domeniu. Suntem convinşi, această lacună a sistemului poate fi una din explicaţiile restanţelor Moldovei la capitolul eficienţa investigaţiilor penale în cazurile de pretinsă incălcare a drepturilor garantate de articolele 2 şi 3.

O altă problemă în baza articolului 3 este cea legată de internarea forţată în spitalele de psihiatrie. În cazul *Gorobet c. Moldovei*, reclamantul a fost internat în spitalul de psihiatrie din Bălţi în circumstanţe foarte dubioase, în urma unui conflict de natură patrimonială cu familia sa. Chiar dacă legislaţia naţională prevede garanţii ample pentru asemenea situaţii, se pare că internarea a fost efectuată într-un mod cu totul arbitrar şi reclamantului i-a fost administrat un tratament psihiatric foarte dur timp de patruzeci şi unu de zile. Curtea a considerat că supunerea unei persoane unui tratament psihiatric care nu este necesar, echivalează cu supunerea acesteia relelor tratamente în sensul articolului 3 al Convenţiei.

Acesta nu este unicul caz în care Curtea a constatat încălcări ale prevederilor Convenţiei în urma internărilor abuzive într-un ospiciu psihiatric. O situaţie asemănătoare a avut loc şi în cazul *David c. Moldovei*, doar că în acel caz reclamantul nu a fost supus şi tratamentului forţat ci doar internării contrar voinţei sale. Din acest motiv, Curtea a constatat doar încălcarea prevederilor articolului 5 al Convenţiei, nu şi a articolului 3.

O problemă pe care o are Moldova în legătură cu articolul 3 al Convenţiei este şi cea a condiţiilor de detenţie proaste din unele penitenciare. Curtea a adoptat un număr mare de hotărîri la acest subiect, găsind Moldova responsabilă de încălcarea articolului 3 în privinţa unor persoane deţinute. În prezent Curtea lucrează la o procedură pilot în privinţa acestei probleme pentru a putea obţine adoptarea de către Stat a unor masuri la nivel naţional pentru rezolvarea situaţiei create. Este clar faptul că aceasta este o problemă foarte delicată, deoarece resursele Statului sunt limitate. Totuşi, un prim pas pentru autorităţile naţionale ar fi cel puţin crearea unui remediu intern eficient pentru ca persoanele care se plîng de condiţiile de detenţie să aibă posibilitatea de a-şi rezolva problemele la nivel naţional şi nu să vină direct la Curtea Europeană.

În sfîrşit, o problemă care merita şi ea atenţie este asistenţa sau mai bine zis lipsa asistenţei medicale acordată persoanelor aflate în detenţie care au nevoie de ajutor medical. Curtea a constatat încălcări ale articolului 3 al Convenţiei în legătură cu această problemă în mai multe cazuri. Cele mai răsunătoare au fost cazul *Şarban c. Moldovei*, *Boicenco c. Moldo-*

vei şi *Brega c. Moldovei*. În ultimul caz reclamantul a fost deţinut patruzeci şi opt de ore. În timpul detenţiei a suferit un atac de litiază urinară (pietre la rinichi) însă nu a primit îngrijiri medicale decît peste douăsprezece ore. Curtea a considerat acest fapt, luat în ansamblu cu alte elemente ale cazului, ca fiind suficient de grav pentru a justifica constatarea încălcării articolului 3 al Convenţiei.

Articolul 5: Acest articol garantează dreptul la libertate şi siguranţă. Prin alte cuvinte scopul acestui articol este de a proteja libertatea şi siguranţa persoanei împotriva arestărilor şi detenţiilor arbitrare.

Ca şi în cazul articolului 3, Republica Moldova a fost un client fidel al Curţii la capitolul încălcarea articolului 5 al Convenţiei. De asemenea, la fel ca şi în cazul articolului 3, apogeul numărului de dosare referitoare la pretinsa încălcare a acestui articol a coincis cu anii 2005-2009. Autorităţile pot fi felicitate pentru faptul că din 2009 încoace nu s-au mai înregistrat atîtea cereri referitoare la această prevedere a Convenţiei. Totuşi, ele nu au dispărut definitiv.

Cele mai răspîndite încălcări constatate de Curte au fost cele legate de încălcarea articolului 5 § 3 şi anume lipsa de motive suficiente şi relevante pentru plasarea şi menţinerea persoanei în detenţie preventivă pe durata desfăşurării procesului penal. Primele hotărîri de acest tip au fost cele adoptate în luna septembrie 2005 în cazurile Becciev şi Sarban. În ambele cazuri reclamanţii au fost puşi sub acuzare şi plasaţi în detenţie preventivă. Trecînd în revistă principiile generale aplicabile speţelor, Curtea a reiterat că o persoana acuzată de săvîrşirea unei fapte penale trebuie întotdeauna să fie în libertate cu excepţia cazului în care Statul poate demonstra existenţa unor motive relevante şi suficiente care ar justifica detenţia sa. Curtea a mai amintit că articolul 5 § 3 al Convenţiei nu poate fi interpretat ca permiţînd detenţia preventivă în mod necondiţionat atîta timp cît aceasta nu durează mai mult decît o anumită perioadă de timp. Autorităţile au obligaţia de a justifica în mod convingător orice perioadă de detenţie, oricît de scurtă ar fi ea. Argumentele care pledează în favoarea sau împotriva eliberării nu trebuie sa fie generale şi abstracte.

În lumina acestor principii Curtea a constatat că aplicînd măsura detenţiei faţă de reclamanţi, instanţele naţionale n-au făcut decît să citeze în abstract prevederi ale CPP, fără a explica în ce mod acestea se aplicau cazurilor respective ale reclamanţilor. Astfel, atunci cînd instanţele naţionale au motivat deciziile lor cu riscul ca reclamanţii s-ar putea ascunde sau ar putea împiedica mersul anchetei ramînînd în libertate, ele nu au explicat pe ce se bazau acele temeri. Mai mult, ele nu au încercat sa combată cumva argumentele reclamanţilor care au susţinut că din momentul începerii proceselor penale, s-au prezentat de fiecare dată în faţa orga-

nelor de anchetă şi au cooperat cu acestea. În plus, instanţele naţionale au ignorat argumentele reclamanţilor referitoare la faptul că aceştea aveau familii, domiciliu stabil, serviciu şi că erau dispuşi să predea paşapoartele pentru a garanta faptul ca nu vor putea părăsi ţara.

O alta problemă mai serioasă întîlnită în cazurile contra Moldovei este cea a detenţiei în lipsa unei suspiciuni rezonabile, contrar articolului 5 § 1 al Convenţiei. Această formă de detenţie constituie o detenţie total arbitrară şi din aceasta cauză comportă o gravitate sporită. Dacă e să analizăm jurisprudenţa Curţii vom constata că şi daunele acordate de către Curte atunci cînd se constată o astfel de încălcare, sunt mult mai înalte decît în cazurile în care se constată încălcarea articolului 5 § 3 al Convenţiei.

Existenţa unei suspiciuni rezonabile ca o persoană a comis o faptă încriminată de legea penală este o condiţie *sine qua non* pentru arestarea şi deţinerea ei. O suspiciune care nu este bazată pe niciun suport probant sau pe un suport probant insuficient nu se va califica drept suspiciune rezonabilă. Este necesar ca acuzatorul să dispună de un minim de dovezi. În multe cazuri în care Curtea a constatat încălcarea Articolului 5 § 1 pentru acest motiv, documentele înaintate instanţei în vederea eliberării unui mandat de arest nu conţineau nimic altceva decît declaraţii acuzatorii, fără trimiteri la vreo probă. Astfel a fost cazul Musuc c. Moldovei, unde materialele prin care procurorul solicita detenţia preventivă a reclamantului nu erau decît o înşiruire de acuzaţii care nu erau sprijinite cu nicio probă. De fapt se facea trimitere la declaraţiile unui martor. Însa declaraţiile respective nu erau la dosar. În acest caz Curtea a considerat că materialele înaintate instanţei în vederea emiterii unui mandat de arest nu erau în măsură să convingă un observator independent de faptul că reclamantul ar fi comis infracţiunea care îi era imputată.

Un alt caz în care a fost constatată lipsa unei suspiciuni rezonabile, a fost cazul *Brega și alții c. Moldovei*, în care reclamanţii au fost arestaţi şi plasaţi în detenţie pentru faptul că ar fi opus rezistenţa poliţiştilor şi i-ar fi ultragiat. Curtea a avut la dispoziţia sa o înregistrare video a momentului arestării din care reieşea clar ca acuzaţiile împotriva reclamanţilor erau false şi că ei nici nu au opus rezistenţă şi nici nu au ultragiat colaboratorii de poliţie. În astfel de circumstanţe Curtea a considerat că arestul şi detenţia reclamanţilor nu era bazată pe o suspiciune rezonabilă că aceştia ar fi comis o faptă penală.

Cea mai serioasă încălcare a articolului 5 § 1 al Convenţiei dictată de Curte în privinţa Moldovei a fost in cazul *Cebotari c. Moldovei*, caz în care Curtea a constatat că acuzaţia penală în baza căreia reclamantul era deţinut venea în contradicţie cu constatările de fapt făcute de Curtea Suprema de Justiţie într-o decizie irevocabilă purtînd asupra aceloraşi fapte. Curtea nu s-a oprit aici ci a mers mai departe spunînd că, de fapt, scopul real al dosarului

penal împotriva reclamantului şi al detenţiei sale era nu înfăptuirea justiţiei penale ci intenţia de a pune presiune pe acesta şi pe alte persoane în vederea subminării unui alt dosar aflat pe rolul Curţii. Din acest motiv Curtea a stabilit că în acest caz a existat o dublă încălcare, atît a Articolului 5 § 1 cît şi a articolului 18 combinat cu cel din urma.

În cazul în care o persoană acuzată de comiterea unei fapte penale este privată de libertate, aceasta are dreptul la o audiere de către o instanţă de judecată. În vederea impactului dramatic pe care îl poate avea lipsirea de libertate asupra drepturilor fundamentale ale persoanei în cauză, procedura desfăşurată în baza articolului 5 § 4 al Convenţiei trebuie, în principiu, să ofere pe măsura posibilităţilor garanţiile unui proces echitabil, astfel cum sunt acestea prevăzute în articolul 6 al Convenţiei.

Curtea a examinat mai multe cazuri contra Republicii Moldova în care a constatat că reclamanţilor nu li s-a oferit un proces echitabil în sensul articolului 5 § 4 atunci cînd instanţele de judecată au decis asupra privării lor de libertate. Astfel a fost cazul în cauza *Becciev c. Moldovei*, unde Curtea a constatat o încălcare pentru faptul că instanţa de judecată a refuzat să asculte un martor în cadrul procedurii de emitere a mandatului de arest. Curtea a observat că martorul a cărui audiere se cerea era un fost anchetator implicat în urmărirea penală contra reclamantului care ulterior a făcut dezvăluiri presei referitor la caracterul politic al dosarului penal. Curtea a considerat că un astfel de martor era în măsură să furnizeze informaţii esenţiale pentru aprecierea existenţei sau inexistenţei unei suspiciuni rezonabile că reclamantul ar fi comis fapta penală încriminată. Deoarece instanţele naţionale au refuzat să-l asculte pe acel martor fără a da vreo explicaţie în acest sens, Curtea a constat o încălcare a articolului 5 § 4 al Convenţiei. O încălcare similară a fost găsită şi în cazul *Turcan şi Turcan c. Moldovei*.

O altă problemă legată de lipsirea de libertate în acelaşi context al paragrafului 4 al articolului 5 a fost examinată de Curte în cauza *Castravet c. Moldovei*. În acel caz reclamantul s-a plîns că pe durata desfaşurării procesului cu privire la aplicarea măsurii de privare de libertate acesta nu s-a putut întreţine cu avocatul sau decît printr-un paravan de sticlă prin intermediul unui microfon. Curtea a considerat ca temerile reclamantului că discuţia lui cu avocatul ar putea fi interceptate erau justificate, astfel ştirbindu-se din dreptul acestuia la apărare în cadrul procesului cu privire la privarea de libertate. Prin urmare Curtea a constatat o încălcare a dreptului prevăzut de articolul 5 § 4 al Convenţiei.

O alta problemă din acelaşi domeniu al articolului 5 care a fost constatată de Curte în mai multe cauze, inclusiv şi în cauza *Şarban c. Moldovei*, a fost perioada de examinare a cererii tip *habeas corpus* (cerere de revocare sau schimbare a măsurii de privare de libertate). Astfel, în acest caz, cererea reclamantului referitor la revocarea privării de libertate a fost

examinată abia peste 21 de zile. Curtea a considerat că o asemenea durată este prea lungă şi deci a constatat o încălcare a articolului 5 § 4 al Convenţiei.

Încă o problemă răspîndită este aceea a accesului acuzatului la materialele dosarului referitor la detenţia provizorie. Nu se au în vedere materialele dosarului penal, ci doar acele materiale pe baza cărora instanţa decide de a-l priva sau nu de libertate. Se pare că aceasta este o problemă destul de prezentă, deoarece Curtea a constatat încălcări ale articolului 5 § 4 în mai multe rînduri în astfel de circumstanţe. Astfel, în cazul *Musuc c. Moldovei* reclamantul a solicitat de mai multe ori sa i se pună la dispoziţie copia materialelor pe care le-a anexat procurorul la solicitarea sa de aplicare a măsurii preventive de lipsire de libertate. Deoarece instanţele nu au reacţionat nicicum la astfel de solicitări, Curtea a constatat că a fost încălcat articolul 5 § 4 al Convenţiei.

În sfîrşit au existat două cazuri în care Curtea a constatat încălcarea articolului 5 § 1 din motivul internării ilegale şi arbitrare a reclamanţilor în spitale de psihiatrie. Mă refer în primul rînd la dosarul *David c. Moldovei*, persoana care în perioada anilor '80 ai secolului trecut a fost internat forţat într-un spital de psihiatrie în Ucraina pentru motivul că a criticat orînduirea sovietică. La peste douăzeci de ani de la acele evenimente, a încercat să facă o acţiune împotriva Statului şi să reclame compensaţie pentru represiunile politice cărora a fost supus. În timpul procesului reprezentantul statului a pus la îndoială capacitatea de exerciţiu a reclamantului pe motiv că acesta se aflase la lecuire într-un ospiciu psihiatric. Pentru a-şi dovedi integritatea psihică reclamantului i s-a solicitat să fie examinat de o comisie medicală şi el a acceptat. Ajuns la spitalul de psihiatrie acesta a fost informat că examinarea durează cîteva săptămîni şi nu poate fi făcuta decît dacă se internează în spital. Reclamantul a acceptat, însă după puţin timp s-a răzgîndit şi a vrut să părăsească spitalul. Fără succes însă, deoarece a fost împiedicat de către personalul medical. Prin urmare a fost nevoit să petreacă în spital cîteva săptămîni. Curtea a considerat că nu exista baza legală în dreptul naţional şi nici un motiv pentru a-l reţine pe reclamant în spital din momentul în care acesta şi-a exprimat dorinţa de a-l părăsi. Din acest motiv Curtea a considerat că detenţia a fost ilegală şi arbitrară violînd prevederile articolului 5 § 1 al Convenţiei.

Alt caz de acest gen este cazul *Gorobet c. Moldovei*, unde reclamantul a ajuns să fie internat într-un ospiciu contrar voinţei sale în urma unui conflict în familie şi în lipsa unor motive serioase precum şi cu încălcarea grava a procedurii stabilite de lege. Ca şi în cazul David, Curtea a constat şi în acest caz o încălcare a articolului 5 § 1 al Convenţiei.

Articolul 6: Articolul 6 al Convenţiei garantează dreptul la un proces echitabil atît în materie civilă cît şi în materie penală. O serie de garanţii procedurale sunt conţinute în în-

suşi textul său, altele nefiind exprimate în mod expres dar avîndu-şi originea în jurisprudenţa Curţii.

Problemele legate de încălcarea articolului 6 al Convenţiei sunt cele mai răspîndite şi în aproximativ 90% din toate cererile venite la Curte reclamanţii se plîng de un fel sau altul de faptul că procesul în care au fost parte nu ar fi fost echitabil. Desigur că majoritatea absolută a acestor cereri sunt inadmisibile, totuşi există şi o parte care ajunge să fie comunicată guvernului şi chiar să se materializeze în hotărîri. În privinţa Moldovei există peste o suta de hotărîri în care s-a constatat încălcarea articolului 6 al Convenţiei. Cea mai mare parte a acestor hotărîri se referă la neexecutarea hotărîrilor judecătoreşti interne, problema care pînă de curînd era problema numărul unu cu care se confruntă Republica Moldova la Curtea Europeană.

Tot aici merită menţionată şi problema duratei procedurilor civile şi penale. Spre deosebire de multe ţări europene, unde aceasta este problema numărul unu, Moldova nu s-a confruntat în mod serios cu asemenea problemă. Au existat totuşi cîteva hotărîri în care s-a constatat încălcarea articolului 6 al Convenţiei din acest motiv. Una dintre ele a fost cazul *Holomiov c. Moldovei*, caz în care s-a considerat că durata procedurilor penale a fost excesiv de lungă. Totuşi, ca şi în cazul neexecutării hotărîrilor judecătoreşti, reclamanţii au în prezent posibilitatea de a se adresa mai întîi instanţelor naţionale atunci cînd se consideră a fi victime a duratei excesive a procedurilor.

O altă problemă serioasă legată de articolul 6 al Convenţiei cu care se confruntă pînă în prezent Republica Moldova este cea a încălcării principiului securităţii raporturilor juridice. După cea a neexecutării hotărîrilor judecătoreşti, această problemă ocupă locul doi ca număr de cereri şi condamnări.

Chiar de la începutul intrării în vigoare a Convenţiei în privinţa Moldovei, Codurile de Procedură Civilă şi Penală conţineau o cale extraordinară de atac numită recurs în anulare, care putea fi exercitată doar de către Procurorul General. Aceasta formă de atac şi efectele ei au fost considerate de Curte drept fiind contrare principiului securităţii raporturilor juridice în *Rosca c. Moldovei*. Odată cu intrarea în vigoare a noilor Coduri de Procedură Civilă şi Penală, în anul 2003, instituţia recursului în anulare în forma ei veche a fost abolită. Din acest motiv nu mă voi opri asupra acestei probleme. Din păcate, odată cu aceasta abolire nu au încetat problemele legate de încălcarea principiului securităţii raporturilor juridice.

În lipsa instrumentului de odinioară, instanţele de judecată au început să improvizeze, folosind alte metode pentru a obţine acelaşi efect: anularea hotărîrilor definitive şi irevocabile, şi redeschiderea procedurilor. Astfel au început să fie folosite în mod abuziv instituţia revizuirii sau apelului.

O altă modalitate de încălcare a principiului securităţii raporturilor juridice, constatată de Curte în cazurile moldoveneşti a fost ignorarea de către instanţele naţionale a termenului de prescripţie. Aşa s-a întîmplat, de exemplu, în cauza *Baroul Partner-A c. Moldovei*, unde compania reclamantă a cumpărat de la stat o cariera de piatră. Peste şase ani, Procurorul General a iniţiat o acţiune prin care a solicitat anularea contractului de vînzare-cumpărare pe motiv că preţul plătit pentru carieră ar fi fost prea mic. Compania reclamantă a susţinut în faţa instanţelor că acţiunea Procurorului General era prescrisă, însă fără succes, deoarece instanţele naţionale au calculat termenul de prescripţie de la data la care Procurorul General ar fi aflat despre circumstanţele care, în viziunea sa, justificau anularea contractului. Curtea a menţionat că respectarea condiţiilor de admisibilitate atunci cînd sunt îndeplinite acte procedurale constituie un aspect important al dreptului la un proces echitabil. Rolul pe care îl au termenele de prescripţie este unul foarte important atunci cînd este interpretat în lumina preambulului Convenţiei, preambul care declară preeminenţa dreptului ca fiind parte a patrimoniului comun al Statelor contractante. În acest sens Curtea a considerat că nimic nu l-a împiedicat pe Procurorul General sau pe Guvern să afle mai devreme despre circumstanţele pe care le considerau relevante. Prin urmare, interpretarea dată de către instanţele naţionale regulilor referitoare la calcularea termenului de prescripţie a avut un efect care era incompatibil cu principiul securităţii raporturilor juridice garantat de articolul 6 al Convenţiei.

Chiar dacă mult mai rar decît în cazul încălcării principiului securitîţii raporturilor juridice, Curtea a constatat totuşi probleme în baza articolului 6 şi în ceea ce ţine de obligaţia instanţelor de a-şi motiva deciziile şi de a da răspuns unor argumente invocate de părţi.

Curtea a menţionat în nenumărate rînduri că în baza articolului 6 al Convenţiei, „tribunalele" au obligaţia de a examina în mod corespunzator afirmaţiile, argumentele şi dovezile aduse de către părţi. Totuşi, cu toate ca în baza articolului 6 instanţele sunt obligate să-şi motiveze deciziile, aceasta nu poate fi inţeles că obligîndu-le să dea raspunsuri detaliate fiecărui argument. Masura în care această obligaţie se aplică variază în funcţie de natura deciziei şi urmează a fi determinată în lumina circumstanţelor cazului.

Astfel, atunci cînd o persoană acuzată de săvîrşirea unei infracţiuni prezintă instanţei un alibi şi susţine că la data şi ora la care a fost săvîrşită infracţiunea, se afla în altă parte şi în compania altor persoane, instanţa nu poate pur şi simplu trece cu vederea un astfel de argument. Anume aşa s-a întîmplat în cazurile *Gradinar c. Moldovei* şi *Vetrenco c. Moldovei*, unde instanţa a trecut cu vederea alibi-urile reclamanţilor. Curtea a considerat că un astfel de argument, dacă s-ar fi dovedit a fi veridic, ar fi putut influenţa în mod determinant soluţia dată de instanţă. Pentru acest motiv, instanţa nu-l poate pur şi simplu trece cu vederea fără a afecta echitatea procesului în ansamblu.

Probleme legate de motivarea insuficientă a hotărîrilor pot fi întîlnite des în procedurile referitoare la contravenţii. Chiar dacă astfel de proceduri poartă asupra unor învinuiri de ordin penal în sensul articolului 6 şi deci ar trebui să se conformeze exigenţelor acestui articol, instanţele naţionale din Moldova par să aibă o atitudine mai relaxată atunci cînd sunt confruntate cu astfel de dosare decît atunci cînd examinează dosare penale.

O astfel de situaţie a avut loc în cauza *Fomin c. Moldovei*, cauză în care reclamantul a fost sancţionat în baza Codului Contravenţional pentru faptul că ar fi insultat o altă persoană. Curtea a constatat că atît instanţa de fond cît şi cea de a apel şi-au început descrierea faptelor prin a-l acuza pe reclamant de faptul că ar fi săvîrşit contravenţia de care era acuzat după care au ignorat cu desăvîrşire toate argumentele pe care reclamantul le-a formulat în apărarea sa, fără nici măcar a le menţiona în hotărîrile lor. Curtea a considerat că argumentele aduse de reclamant nu erau în mod evident inadmisibile sau irelevante, astfel încît instanţele aveau obligaţia de a le examina. Faptul că acestea nici măcar nu le-au menţionat în hotărîrile lor, a fost considerat că o incălcare de către instanţele naţionale a dreptului reclamantului la un proces echitabil.

În cauza *Plotnicova c. Moldovei*, Curtea a constatat încălcarea articolului 6 § 3 al Convenţiei pentru ca instanţele nu au acordat atenţie solicitării reclamantului de a asculta un martor şi pentru ca procurorul nu a pus la dispoziţia apărării toate materialele anchetei. Astfel, reclamanta, o femeie de afaceri, a fost acuzată de escrocherie pentru că ar fi împrumutat bani de la patru persoane, bani pe care nu i-ar fi întors. În cadrul procesului penal, reclamanta a solicitat ascultarea în calitate de martor a unuia dintre creditorii săi pentru a demonstra că acestuia i-au fost restituiţi banii. Cu toate acestea, instanţele investite cu judecarea cazului au ignorat solicitarea reclamantei şi nici măcar nu au adoptat o decizie în privinţa ei prin care să o admită sau să o respingă. În plus, în cadrul anchetei, organul de anchetă a solicitat o comisie rogatorie din Franţa. Rezultatele obţinute în urma acestei proceduri erau favorabile reclamantei, însă procurorul nu a considerat de cuviinţă să le pună la dispoziţia apărării şi nici măcar să le anexeze la dosar. Curtea a reiterat că din motive de echitate a procedurii, acuzaţia trebuie să pună la dispoziţia apărării orice piesa probantă fie ea favorabilă sau nu acuzatului.

În cauza *Dan c. Moldovei*, reclamantul acuzat de luare de mită, a fost achitat de prima instanţă. Acuzarea se baza în principal pe declaraţiile unor martori. Ascultînd martorii acuzării, prima instanţă şi-a exprimat dubii referitor la credibilitatea lor. Cea de a doua instanţa însă, a avut o altă parere despre credibilitatea martorilor, chiar daca nu i-a ascultat în persoană ci doar le-a citit depoziţiile. Prin urmare, Curtea de Apel a casat hotărîrea de achitare şi l-a condamnat pe reclamant. Curtea a considerat că, avînd în vedere miza mare pentru reclamant,

era imperativ pentru Curtea de Apel să-i asculte din nou pe martorii acuzării, pentru a-şi putea crea o parere despre credibilitatea lor. Aprecierea credibilităţii unui martor este o sarcină complexă care, de obicei, nu poate fi efectuată prin simpla citire a depoziţiilor acelui martor. Judecatorul trebuie să-l poată observa pe martor, să-i poată vedea reacţiile şi să-i poată pune intrebări înainte de a-şi crea o parere despre credibilitatea lui. Deoarece Curtea de Apel nu a făcut acest lucru, Curtea a constat încălcarea articolului 6 § 1 al Convenţiei.

O problemă oarecum asemănătoare a avut loc în cauza *Popovici c. Moldovei*, caz în care reclalmantul a fost achitat în prima instanţă de către Curtea de Apel. Curtea Supremă, judecînd recursul în ultima instanţă, a casat acea hotărîre şi judecînd din nou fondul cauzei l-a condamnat pe reclamant la detenţie pe viaţă fără nici macăr a-l asculta şi fără a administra probele. Curtea a considerat că nu era posibil pentru Curtea Supremă să judece fondul cauzei fără a-l asculta pe acuzat în persoană şi fără a administra probele în prezenţa lui şi, prin urmare, a constatat o încălcare a articolului 6 § 1 al Convenţiei.

Un caz clasic de încălcare a articolui 6 îl constituie cauza *Ziliberberg v. Moldova*, caz în care reclamantul sancţionat cu amendă pentru săvîrşirea unei contravenţii, nu a fost citat, sau mai bine zis a fost citat cu mare întîrziere la şedinţa Curţii de Apel în care s-a examinat şi respins recursul lui. Curtea a considerat că reclamantul nu putea să-şi pregătească apărarea în condiţiile în care nici n-a ştiut despre data şedinţei Curţii de Apel şi a constatat încălcarea articolului 6 al Convenţiei.

În final, o ultimă problemă în baza articolului 6 al Convenţiei constatată de Curte, pe care vreau să o menţionez a fost încălcarea principiului prezumţiei de nevinovaţie în acelaşi caz Popovici din cauza faptului că pe durata procesului penal, pînă la intervenirea unei condamnări a reclamantului, Procurorul General a dat un interviu în care l-a numit pe reclamant cap al unei organizaţii criminale. Curtea a considerat că o asemenea declaraţie făcută de o persoana cu o asemenea funcţie constituia o declaraţie de vinovăţie a reclamantului care încuraja publicul să creadă în vinovăţia lui şi influenţa instanţa.

Articolul 8: Conform articolului 8 al Convenţiei Europene pentru Drepturile Omului, orice persoană are dreptul la respectarea vieţii sale private şi de familie. Conceptul de viaţă privată este un termen larg care se referă, printre altele, şi la integritatea psihologică a persoanei. La rîndul ei, integritatea psihologică a fost definită în jurisprudenţa Curţii de la Strasbourg ca înglobînd şi noţiunea de reputaţie. Prin urmare, respectul pentru viaţa privată a unui individ în sensul articolului 8 al Convenţiei Europene presupune şi respectul pentru reputaţia, onoarea şi bunul nume al acestuia.

Articolul 8 al Convenţiei nu doar obligă statul să nu comită ingerinţe arbitrare în viaţa privată a persoanei, ci mai mult, acesta îi impune statului obligaţia de a adopta astfel de

măsuri încît individul să fie protejat şi de ingerinţele arbitrare comise de alţi indivizi. Astfel de măsuri se pot referi la adoptarea şi implementarea unor legi care să curme şi să sancţioneze orice atacuri nejustificate împotriva reputaţiei indivizilor.

O problemă interesantă legată de articolul 8 şi de dreptul la respectarea vieţii private a fost examinată de Curte în cauza *Avram şi alţii c. Moldovei*, caz în care un grup de jurnaliste au fost filmate în momente de intimitate, într-o saună, iar imaginile au fost difuzate la televiziunea publică într-o oră de vîrf. Chiar dacă instanţele naţionale le-au acordat reclamantelor despăgubiri de pînă la 3 600 de lei moldoveneşti, Curtea a considerat că aceste sume erau prea mici pentru a le lipsi pe reclamante de calitatea de victimă. Ajungînd la această concluzie Curtea a luat în consideraţie gravitatea ingerinţei în dreptul reclamantelor la respectarea vieţii private şi repercursiunile foarte grave pe care o asemenea ingerinţă era de natură să le aibă asupra lor. Din acest motiv Curtea a constatat încălcarea articolului 8 al Convenţiei.

Judecătorul naţional din partea Moldovei nu a fost întru totul de acord cu soluţia dată de Curte şi a scris o opinie concurentă, în care şi-a expus punctul de vedere conform căruia, Curtea urma să se expună şi asupra altui capăt de plîngere al reclamantelor şi anume referitor la eficienţa anchetei în problema filmării lor secrete în saună de către colaboratori ai Ministerului de Interne. Este adevărat că această problemă a fost lăsată deschisă de către Curte şi nu a primit niciun răspuns din partea ei.

O altă problemă constatată de către Curte în cîteva cazuri moldoveneşti s-a referit la încălcarea dreptului la respectarea domiciliului. Astfel, în cazul *Guţu c. Moldovei*, Curtea a constatat că intrarea poliţiştilor în curtea reclamantei prin escaladarea gardului n-a fost prevăzută de dreptul intern, fiind deci contrară şi articolului 8 al Convenţiei. Acelaşi lucru a avut loc şi în cazul *Bisir si Tulus c. Moldovei*, unde poliţiştii au efectuat o percheziţie în timpul nopţii, deci tot contrar legii interne şi respectiv şi articolului 8 al Convenţiei. În alt caz, *Mancevschi c. Moldovei*, Curtea a constatat încălcarea articolului 8 tot pentru încălcarea domiciliului, însă din alte motive. Şi anume, mandatul eliberat de judecătorul de instrucţie pentru efectuarea percheziţiei în apartamentul şi biroul reclamantului era formulat în termeni foarte vagi, fără a specifica ce anume urmau să caute anchetatorii în timpul percheziţiei şi fără a fi indicate motivele pentru care se consideră necesară efectuarea percheziţiei.

Un caz important pentru Republica Moldova în care Curtea a constatat o încălcare a articolului 8 al Convenţiei a fost cauza *Iordachi şi alţii c. Moldovei*. În acest caz reclamanţii s-au plîns de încălcarea secretului corespondenţei din cauza calităţii proaste a legislaţiei naţionale referitoare la interceptările convorbirilor telefonice. Curtea a studiat legislaţia în materia interceptarilor şi a ajuns la concluzia că aceasta conţinea numeroase lacune din cauza cărora erau po-

sibile abuzuri din partea organelor împuternicite cu efectuarea interceptărilor telefonice. În plus, Curtea a remarcat faptul că practic toate solicitările de autorizare a interceptărilor erau admise de către judecătorii de instrucţie şi a subliniat că interceptarea convorbirilor telefonice constituie o masură foarte invazivă în viaţa privată a unei persoane şi că, din acest motiv, ea urmează a fi aplicată în cazuri excepţionale, doar atunci cînd există motive suficiente şi relevante.

Nu doar probleme legate de viaţa privată au fost discutate în hotărîrile moldoveneşti referitoare la articolul 8 al Convenţiei ci şi probleme legate de viaţa de familie. În cauza *Ostrovar c. Moldovei* nu putea primi scrisori de la mama sa şi vizite de la soţia şi fiica sa. Curtea a considerat că această ingerinţă în dreptul reclamantului la respectarea vieţii de familie nu era prevazută de lege, deoarece legea pe care se baza nu era suficient de previzibilă, dînd puteri discreţionare prea largi celor care trebuiau să le autorizeze.

Articolul 9: Acest articol garantează libertatea de gîndire, de conştiinţă şi de religie. Curtea a examinat mai multe cazuri referitoare la libertatea de religie. Totuşi, Moldova nu s-a evidenţiat ca avînd probleme serioase în acest domeniu. Un caz important în baza articolului 9 al Convenţiei a fost cazul *Masaev c. Moldovei*, caz în care reclamantul de confesiune musulmană a fost sancţionat pentru că se ruga împreună cu un grup de musulmani. Guvernul a susţinut în faţa Curţii că este normal pentru un Stat să poata impune sancţiuni persoanelor care practică religii nerecunoscute atîta timp cît Statele au dreptul sa impuna recunoaşterea sau înregistrarea cultelor religioase pe teritoriile sale. Curtea a cazut de acord cu Guvernul în ceea ce ţinea de dreptul Statelor de a impune înregistrarea cultelor religioase. Ea însă nu a fost de acord cu sugestia Guvernului că sancţionarea persoanelor care practică religii nerecunoscute ar fi compatibilă cu prevederile Convenţiei. A admite aşa ceva, a menţionat Curtea, ar echivala cu excluderea confesiunilor religioase minoritare, neînregistrate de către Stat şi, în consecinţă, ar însemna să admitem că Statul poate dicta unei persoane în ce să creadă. Curtea a constat deci încălcarea articolului 9 al Convenţiei.

Articolul 10: Articolul 10 garantează dreptul la libertatea de exprimare. Republica Moldova a fost găsita vinovată de încălcarea acestui articol de foarte multe ori. Totuşi, problemele Moldovei legate de acest articol par a se fi rezolvat de la un timp încoace, deoarece dupa anul 2009 Curtea nu mai primeşte cereri în care reclamanţii să se plîngă de încălcarea dreptului lor la libertatea de exprimare.

Cele mai răspîndite hotărîri referitoare la ţara noastră în care s-a constatat încălcarea articolului 10 s-au referit la proceduri de defăimare în care ziare sau ziarişti au fost daţi în judecată de către persoane care s-au considerat defăimate.

Un alt caz de maximă importanţă care, de altfel, a creat jurisprudenţa nouă a fost cazul *Guja c. Moldovei*. În acest caz, decis de Marea Cameră a Curţii, pentru prima dată s-a luat

în discuţie o problemă denumită în engleză "whistleblowing", care în traducere românească ar însemna turnatorie, doar că avînd o conotaţie mai pozitivă. De fapt, termenul de whistleblower se referă la angajatul care trage un semnal de alarmă în privinţa ilegalităţilor comise la locul său de lucru, ilegalităţi de care a luat cunostinţă în virtutea atribuţiilor sale de serviciu. Astfel de angajaţi sunt, de obicei, stigmatizaţi sau daţi afară de la lucru, însă deseori aceasta vine în contradicţie cu dreptul lor la libertatea de exprimare.

În cazul Guja, reclamantul era purtătorul de cuvînt al Procuraturii Generale care a transmis unui ziar o scrisoare adresată Procurorului General de către vicepreşedintele Parlamentului. În acea scrisoare ultimul îi reproşa pe un ton dur Procurorului General faptul că începuse o urmărire penală a unui grup de poliţişti acuzaţi de abuzuri şi îi sugera să o înceteze. După publicarea în ziar a copiei scrisorii, reclamantul a fost eliberat din funcţie pentru divulgarea unor documente secrete.

Chiar dacă reclamantul avea o obligaţie de loialitate faţă de angajatorul său, Curtea a stabilit că dreptul lui de a comunica informaţii de interes general a prevalat în acest caz. În plus, Curtea a pus la punct un set de criterii care trebuiesc îndeplinite pentru ca angajatul care trage alarma să se bucure de protectia articolului 10 al Convenţiei.

Concluzii: Chiar dacă se spune că cei înţelepţi învaţă din greşelile altora, totuşi cel mai bine se învaţă din propriile greşeli. Iar la capitolul greşeli Moldova nu se poate plînge, pentru că în perioada relativ scurtă de cînd a căpătat calitatea de membru al clubului Convenţiei Europene a devenit una din ţările care au comis foarte multe greşeli în privinţa mai tuturor drepturilor garantate de Convenţie. Aceste greşeli constatate în hotărîrile Curţii pot avea un rol educativ foarte important pentru autorităţi şi, în special, pentru judecători. Deja putem constata cu satisfacţie că unele greşeli quasi generalizate altădată nu mai sunt comise şi că numărul încalcărilor articolelor 3, 5, 10 şi 11 s-a redus considerabil. Prin urmare există speranţa că într-un viitor nu prea îndepărtat, în privinţa Moldovei Curtea să se ocupe doar de chestiuni ce ţin de fineţea interpretării Convenţiei şi să nu mai aiba de a face cu încălcări brutale ale drepturilor omului.

§ 4. Jurisprudenţa internă (M. Poalelungi)

Conceptul jurisprudenţei: *Jurisprudenţa* (denumită în doctrină şi practica judiciară) reprezintă ansamblul de decizii şi/sau soluţii pronunţate de către o instanţă judiciară pe marginea diverselor probleme juridice de oricare specific (penal, civil, administrativ, comercial etc.), înglobînd multitudinea actelor justiţiei care s-au referit la interpretarea inovatoare a unei norme de drept existente.

Spre deosebire de jurisprudenţă, *precedentul judiciar* este o hotărîre judecătorească pronunţată anterior (avînd sau fiind lipsită de statutul de izvor de drept formal în sistemul

de drept pozitiv), care orientează practica judiciară viitoare, o hotărîre citată ca exemplu în soluţionarea problemelor juridice omogene în cazuri ulterioare. Precedentul judiciar *per se* constituie rezultatul interpretării sensului şi conţinutului unei norme legale de către un tribunal în procesul înfăptuirii justiţiei, avînd ca bază regula jurisdicţională stabilită anterior de către un alt tribunal.

Rolul jurisprudenţei în sistemul de drept naţional: Jurisprudenţa nu constituie izvor formal de drept în RM, sistemul juridic intern fiind de sorginte romano-german şi necalificînd practica judiciară drept sursă juridică imperativă.

Însă actualele tendinţe de racordare a sistemului de drept intern la standardele şi exigenţele internaţionale de protecţie a drepturilor omului, îndeosebi ratificarea Convenţiei Europene pentru apărarea drepturilor omului a şi libertăţilor fundamentale din 4 noiembrie 1950, în vigoare pentru RM din 12 septembrie 1997, au generat modificările de accepţie a jurisprudenţei ca şi izvor de drept, aceasta ocupînd un rol esenţial în şirul izvoarelor de drept interne.

Rolul crescînd al jurisprudenţei în sistemul de drept moldav este vizibil, în special dată fiind incompatibilitatea cu prevederile Convenţiei europene a divergenţelor existente între practica judiciară dezvoltată de instanţele judecătoreşti naţionale şi jurisprudenţa notorie degajată de forul de la Strasbourg, în virtutea obligaţiilor pozitive asumate, RM fiind ţinută să alinieze nu numai legislaţia sa, dar si practica judiciară la standardele relevante europene.

În acest sens, magistratul nu mai este doar autoritatea care aplică legea existentă (internă sau internaţională), el devine asimilat legislatorului, asumîndu-şi rolul de creare a regulilor jurisprudenţiale noi, ele avînd efecte juridice în acelaşi mod precum şi normele pozitive scrise.

Cînd judecătorul intern selectează hotărîri de referinţă în vederea aplicării acestora speţei cu soluţionarea căreia este sesizat, el urmează să identifice problema de bază ridicată de cauza examinată şi să aprecieze raţionamentele instanţelor care au adoptat sentinţele anterioare, pentru a determina similitudinile şi diferenţele între speţele precedente şi cea actuală. Judecătorul naţional trebuie nu atît să cunoască circumstanţele cauzelor anterioare, cît să fie abil să aprecieze critic deducţiile altor instanţe pe marginea circumstanţelor invocate în speţe, doar astfel fiind posibilă efectuarea unei analogii jurisprudenţiale coerente.

Or, analogia juridică şi aplicarea jurisprudenţei pertinente anterior degajate rezidă în formularea unei *reguli cu caracter general* în aprecierea *exemplelor cu caracter specific*.

Însă aplicarea jurisprudenţei degajate anterior nu incumbă funcţionarea acesteia pentru totdeauna, ea este susceptibilă depăşirii de timp date fiind noile realităţi existente în societate.

În aceste sens este relevantă hotărîrea Curţii europene pe marginea speţei Scoppola (nr. 3) contra Italiei[74], unde reclamantul-deţinut s-a plîns de încălcarea dreptului la alegeri libere, Marea Cameră a Curţii în mod expres stabilind că principiile degajate de Curte în jurisprudenţa sa anterioară, nu mai sunt împărtăşite de ea pe deplin, şi deci, sunt depăşite.

RM nu constituie o excepţie privind aplicarea practicii judiciare în statele de sistem romano-german, membre ale Consiliului Europei, jurisprudenţa degajată de Curtea Europeană fiind calificată ca aparţinînd sistemului de drept naţional şi fiind privită ca şi normă de drept intern.

Este proeminent rolul Curţii Supreme de Justiţie al RM (CSJ) în analiza şi sinteza practicii judiciare interne, oferind îndrumări cu privire la clarificarea legii, explicînd conţinutul normelor şi clarificînd anumite concepte şi termeni lacunari sau ambigui din conţinutul normei de drept.

Hotărîrile Plenului Colegiului Penal al CSJ sunt considerate avînd forţă de îndrumare pentru instanţele judecătoreşti naţionale în stabilirea de soluţii juridice în procesul înfăptuirii justiţiei la nivel intern.

De asemenea, CSJ este preocupată de generalizarea practicii judiciare existente, în acest sens contribuind la eficientizarea actului de justiţie în stat. Pentru realizarea acestei atribuţii, prin Hotărîrea nr. 4 din 12.03.2004 Plenul CSJ a aprobat *Regulamentul cu privire la efectuarea generalizării practicii judiciare*, care stabileşte regulile generalizării, selectării şi prelucrării practicii judiciare, precum şi modul în care trebuie transmisă informaţia respectivă pentru a fi inclusă în baza de date a CSJ, care se numeşte Practica judiciară.[75]

Potrivit art. 7 al. 7 CPP, hotărîrile explicative ale Plenului Curţii Supreme de Justiţie în chestiunile privind aplicarea prevederilor legale în practica judiciară au caracter de recomandare pentru organele de urmărire penală şi instanţele judecătoreşti. Conform art. 39 pct. 5 CPP, Curtea Supremă de Justiţie adoptă hotărîri explicative în chestiunile de practică judiciară a aplicării uniforme a legislaţiei penale şi procesual penale.

Subliniem că Plenul CSJ a pronunţat multiple hotărîri cu caracter de recomandare privind explicarea practicii judiciare în materie penală, oferind o interpretare amplă şi multilaterală a normelor de drept pozitiv existente şi direcţionînd adoptarea de către instanţele de judecată de diferit grad de jurisdicţie a unor soluţii echitabile şi orientate spre respectarea supremaţiei valorii umane şi a drepturilor fundamentale recunoscute.

---

[74] Speţa Scoppola contra Italiei, hotărîrea din 22 mai 2012, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-111044(vizitat la 01.02.2013).

[75] Pentru mai multe detalii a se vedea sute-ul oficial al CSJ http: //csj.md/content.php?menu=1742&lang=5 (vizitat la 21.12.2012).

Astfel, nominalizăm *Hotărîrea nr. 8 din 24 decembrie 2012 cu privire la examinarea litigiilor privind repararea prejudiciului moral şi material cauzat persoanelor deţinute prin violarea art. 3, 5, 8 din CEDO*, care a exemplificat actele naţionale şi internaţionale aplicabile reparării prejudiciului cauzat (Constituţia RM, Codul penal, CPP, Codul civil, Codul de procedură civilă, Codul familiei, Codul de executare, Legea privind modul de reparare a prejudiciului cauzat prin acţiunile ilicite ale organelor de urmărire penală, ale procuraturii şi ale instanţelor de judecată, CEDO, Convenţia ONU împotriva torturii şi altor pedepse ori tratamente cu cruzime, inumane sau degradante, Convenţia Europeană pentru prevenirea torturii şi a pedepselor sau tratamentelor inumane sau degradante, Regulile standarde minime de comportament cu deţinuţii, adoptate de către Primul Congres al Naţiunilor Unite pentru prevenirea criminalităţii şi comportamentul cu infractorii etc.)

De asemenea, Hotărîrea s-a referit la clarificarea termenilor de: detenţie, deţinut, condamnat, prevenit, şi a specificat hotărîrile pertinente tematicii reparării prejudiciului material şi moral cauzat deţinuţilor adoptate de Curtea Europeană (*Powell şi Rayner c. Regatului Unit*[76]*, Boyle şi Rice c. Regatului Unit*[77], *Malai c. Moldovei*[78], *Paladi c. Moldovei*[79]).

În particular, Hotărîrea nr. 8 specifică condiţiile detenţiei degradante şi inumane, acestea fiind supraaglomerarea celulelor, lipsa paturilor, fumatul pasiv, alimentaţia insuficientă, lipsa luminii solare, lipsa plimbărilor la aer liber, lumina artificială permanent aprinsă, lipsa de încălzire a celulei etc., şi exemplifică situaţiile incompatibile de neacordare a asistenţei medicale calificate sau lipsa asistenţei medicale în detenţie.

Deci, hotărîrea respectivă direcţionează instanţele judecătoreşti naţionale competente să adopte o soluţie uniformă echitabilă pe marginea reparării prejudiciului material şi moral cauzat persoanelor deţinute, fiindu-le încălcate drepturile inserate în art. 3 (interdicţia torturii), art. 5 (dreptul la libertate şi la siguranţă) şi art. 8 (dreptul la respectarea vieţii private şi de familie) din CEDO.

Hotărîrea Plenului CSJ nr. 11 din 24 decembrie 2012 cu privire la practica judiciară în cauzele penale referitoare la infracţiunile săvîrşite prin omor, care a abrogat Hotărîrea Plenului nr.9 din 15 noiembrie 1993 cu privire la practica judiciară în cauzele despre omorul premeditat, are în vizor eliminarea erorilor judiciare comise în procesul încadrării acţiunilor

[76] Speţa Powell şi Rayner contra Regatului Unit, hotărîrea din 21 februarie 1990, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57622 (vizitat la 01.02.2013).

[77] Speţa Boyle єi Rice contra Regatului Unit, hotărîrea din 27 aprilie 1988, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57446(vizitat la 01.02.2013).

[78] Speţa Malai contra Moldovei, hotărîrea din 13 noiembrie 2008, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-89577(vizitat la 01.02.2013).

[79] Speţa paladin contra Moldovei, hotărîrea din 10 iulie 2007, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-81441(vizitat la 01.02.2013).

prejudiciabile ale făptuitorilor şi stabilirii pedepselor pentru faptele condamnabile săvîrşite de persoane vinovate în temeiul art. art. 145-148 din Codul Penal al RM (omorul intenţionat, omorul săvîrşit în stare de afect, pruncuciderea, lipsirea de viaţă la dorinţa persoanei).

Hotărîrea menţionată subliniază semnificaţia etapei examinării judiciare în cadrul procesului penal, invocînd proeminenţa stadiului aprecierii probelor şi stabilirii circumstanţelor relevante, cu disjuncţiunea diverselor categorii de acţiuni (pregătire, tentativă).

În mod particular, Hotărîrea nr. 11 analizează tipologia omorului, şi anume: cu premeditare, din interes material, în legătură cu îndeplinirea de către victimă a obligaţiunilor de serviciu sau obşteşti, în stare de afect, la comandă, cu răpirea sau luarea ca ostatic a persoanei, asupra a două sau mai multe persoane, de două sau mai multe persoane, cu scopul de a deghiza o altă faptă infracţională, pruncuciderea, eutanasia etc.

Hotărîrea scoate în evidenţă faptul că stabilind pedeapsa pentru infracţiunile săvîrşite prin omor, instanţele judecătoreşti urmează să ia în consideraţie toate circumstanţele în care aceste infracţiuni au fost săvîrşite: tipul intenţiei, motivul şi scopul, modul, condiţiile şi etapa de săvîrşire a infracţiunii, gravitatea urmărilor, persoana vinovatului şi circumstanţele cauzei care atenuează sau agravează răspunderea. De asemenea, vor fi examinate datele referitoare la persoana victimei, relaţiile ei cu făptuitorul, precum şi comportamentul ei în timpul comiterii infracţiunii.

O altă *Hotărîre a Plenului CSJ* în materie penală *nr. 12 din 24 decembrie 2012 cu privire la unele chestiuni ce vizează participarea procurorului la judecarea cauzei penale* priveşte aplicarea corectă şi uniformă de către instanţele judecătoreşti naţionale a legislaţiei care reglementează participarea procurorului la judecarea cauzelor penale, oferind explicaţii pe marginea poziţiei procurorului în instanţa de fond, instanţele de apel şi recurs, cu interpretarea expresă a normelor procesual-penale care consacră drepturile şi obligaţiunile procurorului la diversele faze de desfăşurare a procesului penal.

Suplimentar, Hotărîrea nr. 12 face referinţă la unele speţe din practica Curţii de la Strasbourg (*Kamasinski c. Austriei*[80], *Boicenco c. Moldovei*[81], *Popovici c. Moldovei*[82] etc.), pentru a elucida aspectele specifice ale atribuţiilor procurorului în cadrul procesului penal, analizate atent la nivel internaţional de jurisdicţie pentru a stabili interdependenţa între acţiunile procuraturii şi pretinsele încălcări ale drepturilor omului.

---

[80] Speţa Kamasinski contra Austriei, hotărîrea din 19 decembrie 1989, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57614 (vizitat la 01.02.2013).

[81] Speţa Boicenco contra Moldovei, hotărîrea din 11 iulie 2006, publicată pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-76295 (vizitat la 01.02.2013).

[82] Speţa Popovici contra Moldovei, hotărîrea din 27 noiembrie 2007, publicat pe http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-83460 (vizitat la 01.02.2013).

Nominalizăm cu titlu de exemplu şi alte hotărîri anterioare ale Plenului CSJ referitoare la explicarea şi generalizarea practicii judiciare precum:

- *Hotărîrea nr. 6 din 24 decembrie 2010 cu privire la judecarea cauzelor în procedura acordului de recunoaştere a vinovăţiei*,
- *Hotărîrea nr. 5 din 24 decembrie 2010 cu privire la contrabandă, eschivarea de la achitarea plăţilor vamale şi contravenţiile vamale*,
- *Hotărîrea nr. 9 din 30 octombrie 2009 cu privire la examinarea recursului ordinar în cauza penală*,
- *Hotărîrea nr. 5 cu privire la aplicarea legislaţiei în materia răspunderii penale pentru coruperea activă sau pasivă* etc.,

acestea fiind acte cu caracter de recomandare care în mod incontestabil au orientat cursul practicii interne în vederea uniformizării şi eliminării erorilor de interpretare şi conţinut.

Distinct de cele menţionate, salutăm modificările recente operate în CPP prin Legea pentru modificarea şi completarea CPP RM din 05.04.2012, privitoare la recursul în interesul legii şi prin Legea pentru modificarea şi completarea Codului de Procedură Civilă al Republicii Moldova din 05.07.2012, în vigoare din 01.12.2012, prin care a fost introdus un nou mecanism de unificare şi de aplicare unitară a practicii judiciare, şi anume consfinţită instituţia Avizelor consultative ale Plenului Curţii Supreme de Justiţie, care au menirea să edifice un sistem omogen şi forte al hotărîrilor adoptate de instanţele de judecată în cauzele penale.

Consacrarea prin avizele consultative de către CSJ a unei practici unitare în materia penală constituie un progres pentru RM în realizarea unui demers atît de amplu de aliniere la standardele europene, avizele consultative constituie o adevărată provocare lansată pentru CSJ, care urmează să pregătească terenul pentru reforma solidă a justiţiei, contribuind la asigurarea unei interpretări şi aplicări uniforme a legislaţiei de către instanţele judecătoreşti naţionale inferioare în cadrul procesului penal.

În rezultatul aplicării uniforme a legislaţiei în vigoare, prin intermediul avizelor consultative date de Plenul Curţii Supreme de Justiţie, se va micşora numărul de cereri depuse de către justiţiabili şi numărul de cauze aflate pe rolul instanţelor de judecată.

De fapt, respectarea jurisprudenţei pertinente adoptate anterior capătă o alură nouă, normele procesual-penale prevăzînd printre temeiurile de recurs situaţia cînd norma de drept aplicată în hotărîrea atacată contravine unei hotărîri de aplicare a aceleiaşi norme date anterior de către Curtea Supremă de Justiţie (pct. 16 al. 1 din art. 427 al CPP), aceeaşi lege punînd în sarcina judecătorului instanţei de recurs să determine jurisprudenţa în problemele de drept aplicabilă la soluţionarea hotărîrii atacate (al. 2 art. 431).

Ca urmare, recent, în legislaţia RM s-au operat modificări în Legea privind statutul judecătorului prin Legea nr. 153 din 05.07.2012, în vigoare din 31.08.2012, în vederea responsabilizării comportamentului magistraţilor naţionali şi înlăturării hotărîrilor arbitrare de aplicare neunitară a legislaţiei. În art. 22 a legii menţionate a fost introdusă o nouă abatere disciplinară – aplicarea neuniformă a legislaţiei, intenţionat sau din neglijenţă gravă, dacă acest fapt a fost constatat de instanţa ierarhic superioară şi a condus la casarea hotărîrii defectuoase pronunţate. Comiterea repetată a abaterii disciplinare specificate, potrivit art. 23 din Legea privind statutul judecătorului, constituie temei chiar pentru eliberarea din funcţie a magistratului.

Categoriile jurisprudenţei interne: Deciziile Curţii Supreme de Justiţie, Deciziile Plenului Colegiului Penal pe marginea recursului în interesul legii art. 465[1] CPP, Avizele consultative, Hotărîrile Plenului cu caracter explicativ, notele informative şi generalizări CSJ privind aplicarea legislaţiei.

Avantajele şi dezavantajele aplicării jurisprudenţei de referinţă: O practică bine stabilită judiciară ar trebui să constituie o sursa fermă de drept în RM. Cu toate acestea, nu ar trebui să obţinem o certitudine juridică absolută, deoarece o astfel de determinare ar împiedica crearea unor legi vitale pentru existenţa societăţii şi normarea raporturilor juridice, inclusiv şi în sfera dreptului penal.

Avantajele aplicării jurisprudenţei pertinentei nclud: certitudine, coerenţă, precizie şi economisire a timpului. Aplicarea jurisprudenţei anterioare facilitează activitatea judecătorilor. Incontestabil, certitudinea juridică, este un principiu fundamental al oricărui sistem juridic, aplicarea legii la o situaţie specifică trebuie să fie previzibilă în multe situaţii.

Dezavantajele includ: rigiditate, complexitate, raţionamentul ilogic. Aplicarea unei decizii anterioare depăşite a unei instanţe superioare care nu mai corespunde realităţilor vieţii cotidiene, este iraţională şi chiar nelegitimă, mai ales în cadrul procesului penal, cînd se operează cu categorii majore precum libertatea şi demnitatea persoanei, drepturile victimelor, drepturile condamnatului, restabilirea justiţiei, remedierea consecinţelor faptei condamnabile săvîrşite.

Concluzii pe marginea semnificaţiei jurisprudenţei interne: În general, deşi jurisprudenţa nu este acceptată ca izvor de drept formal în familia juridică romano-germană, mai ales ţinînd cont de specificul procedurilor din sfera dreptului penal, în ultima perioadă, problema de recunoaştere a jurisprudenţei ca şi izvor de drept provoacă o discuţie contradictorie continuă atît în doctrină, cît şi în practică. Oricum, importanţa crescîndă a jurisprudenţei degajate în materia penală de instanţele ierarhic superioare, nu poate fi neglijată, servind neechivoc exprimării actului suprem al justiţiei racordat afirmării valorii umane.

Or, deşi *in termenis* precedentul juridic în RM nu este recunoscut ca izvor de drept formal, în mod indirect acest rol deja i-a fost legitim conferit date fiind modificările legislative recente.

TITLUL 3. ETICA JUDICIARĂ

§ 1. Principii etice generale ale conduitei judiciare (T. Popovici)

Un sistem judiciar independent şi imparţial este reprezentat prin corpul de magistraţi, care prin conţinutul său este exponentul puterii judecătoreşti. Faţă de corpul de magistraţi sunt înaintate un complex de cerinţe de moralitate şi de conduită profesională specifice acestei funcţii de însemnătate deosebită pentru întreaga comunitate.

Desigur, simpla atitudine a judecătorului de a conştientiza şi a aprecia categoriile etice ce este „bine" şi ce este „rău", cunoaşterea „datoriei", „responsabilităţii", „conştiinţei", „curajului", „libertăţii", „fericirii" etc. nu sunt suficiente pentru a profesa funcţia de judecător. În acest scop sunt necesare „virtuţi" dobîndite în procesul activităţii sociale asidue, ca urmare a însuşirii concrete, conştiente şi a aplicării practice a valorilor morale şi a normelor legale. Virtuţile personale se dobîndesc cu multă răbdare şi repetată aplicare a practicii umane ca mai apoi acestea să se transforme într-o calitate de perfecţiune, fără de care comunitatea nu poate prospera. În toate timpurile virtuţile au fost în permanenţă solicitate, asigurarea acestora fiind pretinsă de subiecţi indiferent de categoria etică la care erau atribuiţi.

Pentru judecători, care poartă obligaţia de a participa activ la stabilirea, menţinerea, promovarea, respectare şi aplicarea normelor de etică, integritatea, independenţa şi imparţialitatea sunt exigenţe etice primordiale, care trebuie să fie percepute ca atare de întreaga comunitate umană.

Obiectul de studiu în acest segment de investigaţie îl poate constitui doar unele atitudini profesionale ce ar fi necesare tinerilor judecători, dar şi celor cu experienţă, pentru a se revedea în funcţiile sale cu virtuţi sus-numite. Ultimele se regăsesc formulate generic în principii de conduită judiciară etică şi în ansamblul lor asigură moralitatea conduitei judiciare.

Considerăm, că procedează corect savanţii care pun, în acest sens, la baza eticii judiciare principii morale specifice sistemului justiţiei, principii fără de care etica judiciară nici nu poate exista[83]. Categoria acestora ar include echitatea, umanismul, onestitatea, conştiinciozitatea, imparţialitatea, incoruptibilitatea.

Principiile specifice eticii judiciare completează şi creează condiţii reale în manifestarea principiilor etice generale de la caz la caz, ele fiind aplicate concomitent, de toate persoanele învestite cu funcţii de înfăptuire sau contribuire la înfăptuirea justiţiei. Ele prezintă într-o formă concentrată morala şi conştiinţa juridică generală pe care societatea le aşteaptă în mod rezonabil în comportamentul acestor persoane.

[83] Martîncic E. Controlul judiciar la examinarea în prealabil: principiile etice la efectuarea lui // Legea şi viaţa, nr..8, 1997, p.16-19; Griroraş Ion. Prelegeri de etică. Iaşi, 1973, p. 20

Nici un jurist nu poate ocupa o funcţie de răspundere, care vizează soluţionarea litigiilor, cauzelor penale, sau ţine în general de drepturile şi libertăţile fundamentale ale cetăţenilor, dacă nu posedă virtuţi de o înaltă valoare etică. Şi mai mari sînt aceste cerinţe cînd e vorba de judecători, procurori, ofiţeri de urmărire penală, avocaţi a căror activitate practic este legată de protejarea legii, a intereselor cetăţenilor, la examinarea litigiilor şi delictelor sociale. Anume misiunea de a menţine echitatea, egalitatea acestor părţi în faţa instanţei îi revine principiilor eticii judiciare, menită să asigure spiritul de toleranţă şi respect reciproc în efectuarea justiţiei.

Etica judiciară impune şi exigenţa umanismului, care presupune fără echivoc că toate principiile generale şi speciale sunt supuse unei verificări prin credinţa în om şi supunerea tuturor normelor intereselor civile, drepturilor şi libertăţilor fundamentale, fiind analizate prin prisma principiilor procedurii penale existente şi a celor noi propuse, totodată, devenind şi principii ale eticii judiciare, avînd misiunea protejării intereselor şi drepturilor persoanei.

Poate fi conceput interesul major al drepturilor omului şi în principiile prezumţiei nevinovăţiei, inviolabilităţii persoanei, domiciliului, patrimoniului, secretul corespondenţei, egalităţii tuturor cetăţenilor în faţa legii, independenţei instanţei, care sunt menite a realiza şi asigura drepturile proclamate prin lege.

Chiar şi aplicarea pedepsei penale urmăreşte un interes profund uman de a-i stabili inculpatului recunoscut culpabil o pedeapsă echitabilă, avînd scop de a-l reeduca şi corecta. Un şir de norme protejează acuzatul, pentru a exclude în privinţa lui suferinţe fizice, înjosirea demnităţii, maltratările şi presiunile psihice din partea persoanelor responsabile de urmărirea penală şi care înfăptuiesc justiţia.

Respectul faţă de drepturile persoanelor aflate sub învinuire este reglementat în detalii, fiind prevăzute modul şi durata reţinerii, ordinea punerii sub învinuire, condamnarea - constituie mecanisme de protecţie juridică a drepturilor omului, o pondere substanţială în cadrul cărora îi revine în mod special al instanţelor judecătoreşti, investite cu prerogativa exclusivă a aplicării măsurilor de constrîngere maxim restrictive de drepturi şi libertăţi. Asigurarea acestora se face şi prin intermediul dreptului la apărare inclusiv, garantat în toate fazele procesului penal şi, în aceiaşi măsură - la exercitarea căilor de atac împotriva hotărîrilor judiciare.

Severitatea, oficialitatea în relaţiile cu inculpatul în procesul înfăptuirii justiţiei, acţiuni acceptate de etica judiciară, în nici un caz nu pot fi transformate în ameninţări, înjosiri, suferinţe care nu sunt inerente procedurii penale. Toate acţiunile de procedură urmează să fie efectuate corect în strictă conformitate cu legea şi rigorile moralităţii.

Cerinţe similare trebuie să fie respectate şi în cazul persoanelor vătămate, martorilor, experţilor şi altor persoane implicate în efectuarea justiţiei.

Cert este, deci, că în activitatea de efectuare a justiţiei, în ierarhia tuturor valorilor existente, cele mai importante sînt umanismul şi omul cu toate cerinţele lui vitale, drepturile şi libertăţile fundamentale consfinţite şi ocrotite prin lege. Chiar şi cea mai mică neîncredere a inculpatului faţă de persoanele investite cu atribuţii de aplicare a legii, putînd fi invocată în orice stadiu al procesului, creează pericolul aprecierii calităţii şi eficienţei justiţiei în plan social general.

Un alt principiu de o înaltă valoare profesional-etică este cu o pondere deosebită în asigurarea moralităţii judecătorului, este **onestitatea**, care presupune cinstea şi corectitudinea profesională, precum şi perfecţiunea civică.

Onestitatea ca valoare etică urmează să fie dobîndită prin muncă asiduă a fiecărui jurist, a fiecărei persoane care pretinde dreptul de a decide asupra valorilor morale şi asupra societăţii în general. Această calitate se obţine prin acumularea deprinderilor de comportare umană faţă de om, considerînd absolut toate aspectele relevante ale personalităţii acestuia. Principiul onestităţii vizează, astfel, toate părţile procesului: procuror, avocat, ofiţer, judecător, expert, parte vătămată, inculpat, interpret, grefier. Această regulă exprimă, totodată, şi posibilitatea de a lua o poziţie personală de comportare, care nu poate excede limita principiilor etice generale, legea fiind un etalon de comportare coordonat cu cinstea – calitate a echilibrului în justiţie.

Onestitatea se manifestă şi printr-o comportare corectă faţă de participanţi la proces. Astfel, din punctul de vedere al moralităţii procesului de înfăptuire a justiţiei, principiul dat invocă, de asemenea, că pentru stabilirea adevărului nu pot fi utilizate minciuna, capcanele psihologice, presiunea psihica asupra publicului, superstiţiile, hipnoza, substanţele stupefiante, violenţa, ameninţările, et al. Art. 94 CPP devine garantul acestor dispoziţii, deoarece probele obţinute cu încălcarea prevederilor legii sau neexaminate în modul stabilit în şedinţa judiciară nu pot constitui temeiul sentinţei sau al altei hotărîri judecătoreşti.

O altă problemă nerezolvată în procedura judiciară e cea a deliberării judecătorilor, cînd completul este alcătuit din 3 judecători în prima instanţă, în instanţa de apel, recurs, la examinarea recursului în anulare, atunci cînd onestitatea obţine o valenţă diferită.

Or, pregătirea profesională a judecătorilor este diferită, iar principiul onestităţii urmează să fie respectat permanent chiar şi în şedinţa de deliberare, unde nimeni, în afara completului de judecată nu are acces, iar tot ce se discută la adoptarea hotărîrii este un secret fără drept de divulgare. În asemenea şedinţe e nevoie de un înalt grad de probitate, de respect reciproc, toleranţă, chiar dacă poziţiile asupra cauzei nu coincid, întrucît o hotărîre legală şi întemeiată trebuie să fie adoptată şi pronunţată în toate cazurile.

Efect al principiului umanismului şi regulii probităţii este şi consacrarea normativă cerinţei etice potrivit căreia dacă din deliberare rezultă mai mult decît două păreri, judecătorul care optează pentru soluţia cea mai severă trebuie să se alăture celei mai apropiate de părerea sa.

O înaltă cerinţă a moralităţii este că judecătorul care are o opinie separată oricum trebuie să semneze sentinţa sau hotărîrea adoptată prin majoritate de voturi. Deoarece legislaţia în vigoare nu prevede vreo modalitate de realizare a opiniei separate a judecătorului, aceasta rămîne în dosar, fără nici o posibilitate de a interveni în cauză temeiurile invocate în opinia separată. În situaţia dată părţile le- ar putea invoca ulterior pentru a folosi informaţia expusă întru realizarea căilor de atac ulterioare, însă această opţiune rămîne la discreţia lor.

De asemenea dispunem, la efectuarea actului de justiţie, de legi procedurale, care în detaliu prevăd conduita legală, însă la asigurarea integrităţii şi moralităţii conduitei judecătorului, contribuie şi normele prevăzute de *Codul de etică al judecătorului*, aprobat prin Hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii din 29 noiembrie 2007 şi care, în ansamblu, pun bazele conduitei judiciare etice. În genere, procedura penală este una oficială, însă aplicată de instanţă de la caz la caz, de aceea este necesar a lua în consideraţie soluţiile practicii judiciare, inclusiv în materie de etică, precum şi exigenţele deontologiei profesionale care vine în ajutor pentru a exclude erorile sau problemele etice menţionate.

Totodată, în procedura penală activitatea instanţei se manifestă prin dispoziţii, care sunt obligatorii pentru alţi participanţi la proces, dar moralitatea pretinde magistratului şi de a lua măsuri întru soluţionarea demersurilor, solicitărilor în limita legii şi conform cerinţei de echitate.

Drept urmare, una din rigorile de bază ale procedurii penale este **echitatea**, ca o corelaţie dintre infracţiune şi pedeapsa, lucru stipulat de art. 1 al CPP, care prevede că oricărei persoane care va săvîrşi o infracţiune urmează să sa-i fie stabilită pedeapsă dreaptă şi nici un nevinovat nu poate fi tras la răspundere penală şi condamnat.

O recomandare similară poate fi atestată şi în *Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiție a Republicii Moldova Cu privire la judecarea recursului ordinar în cauza penală* nr.9 din 30.10.2009, *Cu privire la practica de stabilire a pedepsei pentru săvîrşirea mai multor infracţiuni sau în cazul mai multor sentințe* din 20 decembrie 1993, nr. 13, *Cu privire la practica aplicării de către instanţele judecătoreşti a unor prevederi ale Constituţiei Republicii Moldova* din 30 ianuarie 1996, nr. 2 şi altele[84].

[84] Martîncic E. Opera citată, p.18

În condiţii ideale echitatea socială poate fi respectată, însă este puţin probabilă o justiţie eficientă în condiţiile istorice ale RM, cîndsînt viabile coruperea, protecţionismul, cînd are loc pauperizarea oamenilor, trecerea la economia de piaţă şi ridicarea valorii capitalului[85].

Nu pot fi negate fenomenele invocate, însă rămîne a fi cert că introducînd în justiţie standardele noi, prin insistenţa şi dorinţa de a lăsa generaţiilor viitoare un sistem juridic eficient şi echitabil, cu tradiţii noi, cu toate organele autoadministrării judecătoreşti, cu o pregătire profesională a cadrelor de jurişti, este posibilă lichidarea viciilor existente şi fundamentarea principiilor şi valorilor morale în activitatea judiciară. În acest sens, a fost deja adoptat un mecanism judiciar corespunzînd exigenţelor europene în atingerea idealurilor justiţiei echitabile, am aderat la o justiţie modernă, la practica Curţii Europene, unde echitatea în efectuarea justiţiei are o valoare deosebită, cerinţă specificată chiar în art. 6 al Convenţiei Europene[86].

Dreptul la un proces echitabil în sens larg, în afară de cele anterior invocate, cuprinde şi căile de atac ordinare şi extraordinare de care pot beneficia părţile implicate în proces. Desigur, cu introducerea acestor remedii procesuale s-a asigurat un progres substanţial în protejarea drepturilor omului. Dacă în procedura de pînă la 27 august 1996 prima instanţă adopta hotărîri definitive, apoi după intrarea în vigoare a noii reglementări procesuale, sentinţe definitive în prima instanţă nu se mai adoptă. Chiar şi sentinţele Curţii Supreme de Justiţie pot fi atacate cu recurs în Colegiul Lărgit, hotărîrea căruia este definitivă.

Mai mult, rolul decisiv de control judiciar asupra tuturor acţiunilor procedurii penale, efectuate atît la urmărirea penală, cît şi în şedinţa judiciară, îi revine instanţei de judecată, în plan particular judecătorului, care trebuie să fie înzestrat cu o înaltă **cultură profesională** şi o **moralitate** exemplară. Anume prin mijlocirea instanţei se asigură legalitatea tuturor acţiunilor, a probelor examinate precum şi cerinţele moralităţii pentru realizarea tuturor celorlalte principii examinate.

Prezintă interes, din perspectiva echităţii, practica unor ţări avansate în procedura penală, cînd învinuitul sau inculpatul sunt preveniţi de răspundere penală pentru depoziţii mincinoase. Adică inculpatul este în drept să tacă sau să depună depoziţii, dar dacă a decis să depună mărturii, este prevenit de răspundere penală, la fel cum poartă răspundere penală partea vătămată, martorul etc. În RM o asemenea practică nu se acceptă decît dacă inculpatul a renunţat în mod expres la libertatea de a nu mărturisi împotriva sa în condiţiile încheierii acordului de recunoaştere a vinovăţiei sau aplicării procedurii stabilite în art. 364[1] CPP.

Totodată, la audierea inculpatului, martorilor nu se admit întrebări sugestive, în special în cazul minorilor care pot fi cu uşurinţă influenţaţi în sensul schimbării conţinutului

[85] Martîncic E. Opera citată, p.18
[86] La Convention Europenne des droits de l'Homme. Opera citată, p.239.

declaraţiilor. La rîndul său, instanţa respectînd principiul onestităţii, conform articolelor 352-364, 365-370, 377-381 ale CPP urmează să înlăture oricare forme de influenţare care ar afecta veridicitatea datelor prezentate de cel audiat.

Imorale se vor considera întrebările provocatoare ale participanţilor la proces, în şedinţa judiciară. În tactica audierii în instanţă nu pot fi acceptate metodele luării prin surprindere, consecutivităţii, starea de presing, folosirea slăbiciunilor individuale, a golurilor în depoziţiile inculpatului sau tărăgănarea interogatoriului, sustragerea atenţiei, interogatoriul repetat, dar numai în baza probelor existente şi nu posibile. Deşi procedura penală este o luptă dintre părţi în baza principiului contradictorialităţii, în urma căruia se stabileşte adevărul nici în cazul dat scopurile nobile nu pot fi atinse cu mijloace amorale.

De aceea, suntem de acord cu savantul A. Ratinov, care susţine că pentru a stabili oportunitatea şi necesitatea efectuării acţiunii de procedură, atît la faza de urmărire, cît şi la cea de judecată, cerinţa de etică impune verificarea de către judecător a respectării legii, precum şi dacă:

1) acţiunea procedurală să corespundă cerinţei ei;

2) adevărul să fie stabilit prin metode accesibile umane;

3) toate acţiunile de procedură să corespundă principiilor şi normelor morale[87].

Pe de altă parte, instanţa este în drept să adopte o hotărîre de condamnare numai în baza probelor examinate sub toate aspectele şi obiectiv, în baza principiului independenţei şi imparţialităţii, într-un proces public şi contradictoriu cu respectarea drepturilor părţilor în proces.

Datoria unui judecător onest este de a crea în şedinţa judiciară o atmosferă, care ar exclude orice acţiune lipsită de tact a participanţilor la proces, de a interveni la momentul oportun pentru a nu admite stări afective negative în şedinţă de judecată şi de a reprima intervenţiile formale ce urmăresc scopul de a tergiversa procesul sau de a sustrage atenţia instanţei de la examinarea învinuirii înaintate persoanei. Obligaţia normativ-etică a judecătorului în acest caz capătă o relevanţă deosebită în special în cauzele cu mulţi participanţi la proces, situaţie în care intervenţia judecătorului, în scopul stabilirii ordinii de procedură, poate constitui problemă morală destul de complicată şi anevoioasă.

În etica judiciară **datoria** şi c**onştiinciozitatea**, sînt valori esenţiale, fiind permanent prezente în activitatea instanţei. Astfel, la examinarea cauzelor, atunci cînd aprecierea probelor şi circumstanţelor de fapt trebuie să se facă la intima convingere, premisele morale ale conduitei judiciare, aprecierea adecvată datoriei şi responsabilităţii morale sunt în măsură să asigure soluţii legale şi echitabile.

[87] Ратинов А. Судебная психология для следователей. М. 1967, с.166-171

O calitate etică de importanţă deosebită a judecătorului este **incoruptibilitatea,** premisă care urmează a fi luată în consideraţie încă de la recrutarea corpului de magistraţi. Desigur, cerinţa dată are mult în comun cu echitatea, umanismul, onestitatea, conştiinciozitatea, imparţialitatea, dar în virtutea importanţei trebuie examinată în plan particular. Aceasta înseamnă, în primul rînd, capacitatea personală de a nu fi implicat în acţiuni care ar putea afecta interesele justiţiei, inclusiv în activitatea extraprofesională, dar care ar putea ulterior să impieteze asupra corectei soluţionări a cauzelor penale.

Acest principiu era promovat încă de marele filozof Jean Jacques Rousseau, în viziunea căruia "magistratul din Geneva este îndemnat de a fi echitabil, deşi are salarii mici de funcţie, el face justiţie şi nu o vinde, fiind incoruptibil şi dezinteresat"[88].

Pentru eficienţa actului de justiţie la examinarea cauzei penale în instanţă, precum şi în vederea promovării rigorilor moralităţii, principiile enumerate sunt, în mare parte, acceptate şi protejate de normele de procedură penală a Republicii Moldova. Cu respectarea acestora se poate asigura nu numai încrederea societăţii în calitatea actului de justiţie, respectul faţă de valorile promovate şi protejate prin intermediul autorităţii judecătoreşti, ci şi, în egală măsură – o justiţie în care echitatea juridică coincide cu cea socială.

§ 2. Independenţa şi imparţialitatea judecătorului (T. Popovici)

Un element fundamental al exigenţei formulate prin art.6, alin.1 din Convenţie – dreptul la un proces echitabil, îl constituie prerogativa subiectului de a-i fi examinată cauza de un tribunal independent. În acest sens, perspectivele etice şi juridice au fost, în egală măsură, obiect al preocupărilor numeroaselor instrumente juridice naţionale şi internaţionale.

Astfel, pct.9 al avizului Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni[89] apreciază că independenţa judecătorilor, într-o societate globalizată şi interdependentă, ar trebui să apară în ochii fiecărui cetăţean drept o garanţie a adevărului, libertăţii, respectării drepturilor omului şi a justiţiei imparţiale nesupusă influenţelor externe. Independenţa judecătorilor nu este o prerogativă sau un privilegiu acordat în interesul lor propriu, ci le este garanţie în interesul supremaţiei dreptului şi al celor care caută şi cer dreptate.

Sintagma *instanţă independentă* semnifică, în principiu, încrederea pe care, într-o societate democratică, instanţele trebuie să o inspire justiţiabililor. Or, pentru a se lua în considerare existenţa unei posibile bănuieli legitime de lipsă de independenţă a unei jurisdicţii,

[88] Руссо Ж. Ж. Трактаты. Москва, 1969, с. 403.

[89] Avizul Consiliului Consultativ al judecătorilor europeni referitor la Consiliul Justiţiei în serviciul societăţii. Strasbourg, 21-23 noiembrie 2007

elementul determinant constă în a se şti dacă aprehensiunile celui interesat pot trece ca obiectiv justificat”[90].

Un element important al îndeplinirii acestei condiţii constă în faptul că, după pronunţarea unei hotărîri care devine definitivă şi irevocabilă, deci obligatorie, aceasta să nu mai poată fi modificată de o autoritate nejudiciară, în detrimentul uneia dintre părţile procesului soluţionat definitiv[91].

O altă problemă importantă o constituie faptul că obligaţia judecătorilor de a se conforma unei jurisprudenţe stabilite în secţiile unite ale instanţei supreme a unei ţari nu contravine caracterului independent al unui tribunal, deoarece reunirea în camere sau secţii a unei înalte jurisdicţii are ca scop conferirea unor autorităţi deosebite unor decizii de principiu în trei domenii importante ale activităţii judiciare, fără ca prin aceasta să se aducă atingere dreptului şi îndatoririi instanţelor de rang inferior de a examina în totală independenţă cauzele concrete ce le sunt deduse spre rezolvare. Curtea Europeană a apreciat[92] în repetate rînduri că, prin calitatea de tribunal independent, se înţelege un organ de plină jurisdicţie, care corespunde, printre altele, exigenţei independenţei faţă de executiv, faţă de părţi şi faţă de puterea legislativă, impunîndu-se examinarea statutului care asigură independenţa fiecărui membru din compoziţia instanţei.

Independenţa drept condiţie a imparţialităţii judecătorilor este, prin urmare, o garanţie a egalităţii cetăţenilor în faţa justiţiei şi o condiţie prealabilă pentru dreptul statului şi o garanţie fundamentală a unui proces echitabil, pentru că judecătorii sunt “însărcinaţi cu decizia finală asupra vieţii, libertăţilor, drepturilor, obligaţiilor şi proprietăţii”[93] membrilor societăţii care le-a delegat împuterniciri şi prerogative discreţionare.

Studiile teoretice la rîndul lor, pornind de la reglementări normative şi practica judiciară în domeniu, au determinat invocarea unor aspecte particulare ale independenţei judiciare. Astfel, se examinează[94] aşa-numita **independenţa structurală/instituţională,** înţeleasă ca instituţie judiciară. Sub acest aspect, justiţia este definită prin regulile sale de funcţionare internă şi relaţiile sale cu puterea politică suverană. În mod particular, aici se pune problema independenţei sale faţă de puterea executivă şi faţă de cea legislativă, pe de o parte în vederea delimitării competenţelor şi structurilor lor organizatorice, iar pe de altă parte pentru asigurarea realizării şi ocrotirii drepturilor şi libertăţilor cetăţeneşti. Ca regulă generală, independenţa justiţiei trebuie reglementată la nivel constituţional sau prin dispoziţii legale.

---

[90] V. Pătulea, Proces echitabil - Jurisprudenţa comentată a Curţii Europene a Drepturilor Omului, Institutul Român pentru Drepturile Omului, Bucureşti, 2007, p.129

[91] CEDO, decizia din 20 noiembrie 1995, cauza British-American Tobago Company Ltd. v. Olanda, § 77

[92] CEDO, decizia din 22 mai 1998, cauzaVasilescu v. Romania, § 41

[93] Principiile de bază ale Organizaţiei Naţiunilor Unite privind independenţa sistemului judiciar

[94] C. Danileţ, Independenţa justiţiei în statul de drept (I). Standardele de independenţă structurală. p.2, disponibil la: http: //cristidanilet.wordpress.com/lucrari-on-line

Recomandarea nr. (94) 12 a Comitetului Miniştrilor către statele membre privind independenţa, eficienţa şi rolul judecătorilor[95] subliniază necesitatea luării tuturor măsurilor necesare în scopul de a respecta, proteja şi promova independenţa judecătorilor. În plan particular acestea s-ar referi la:

a. Independenţa judecătorilor trebuie să fie garantată, conform dispoziţiilor Convenţiei şi principiilor constituţionale, de exemplu, prin adoptarea de dispoziţii expres în acest sens în Constituţie sau alte texte legislative, sau prin încorporarea dispoziţiilor prezentei Recomandări în dreptul intern. Luînd în consideraţie tradiţia juridică a fiecărui stat, aceste dispoziţii pot prevedea că:

- Hotărîrile judecătorilor nu pot fi susceptibile de a fi reanalizate în afara procedurilor privind căile de atac prevăzute de lege;
- Mandatul judecătorilor şi remunerarea lor trebuie să fie garantate prin lege;
- Nici un organ în afara instanţelor înseşi nu trebuie să se pronunţe asupra competenţei lor, aşa cum ea este stabilită prin lege;
- Cu excepţia hotărîrilor privind amnistia, graţierea sau alte măsuri similare, guvernul sau administraţia nu trebuie să fie împuternicite a lua decizii care să anuleze în mod retroactiv efectele hotărîrilor judecătoreşti.

b. Puterea executivă şi cea legislativă trebuie să se asigure că judecătorii sînt independenţi şi că nu sînt adoptate măsuri susceptibile de a pune în pericol această independenţă.

c. Toate deciziile privind cariera profesională a judecătorilor trebuie să aibă la bază criterii obiective, iar selecţia şi cariera judecătorilor trebuie să se bazeze pe meritul profesional, luîndu-se în consideraţie calificarea, integritatea, competenţa şi eficienţa lor. Autoritatea competentă în privinţa selecţiei şi carierei judecătorilor trebuie să fie independentă faţă de guvern şi administraţie. Pentru a garanta independenţa sa, trebuie prevăzute dispoziţii potrivit cărora, de exemplu, membrii săi sînt desemnaţi de puterea judiciară şi că însăşi această autoritate să decidă în baza unor reguli proprii de procedură.

Independenţa presupune şi un alt aspect important, în sensul că nimeni nu poate interveni în deciziile şi modul de gîndire al judecătorului[96], dar este întotdeauna indisolubil legată şi de problema responsabilităţii morale şi juridice. Echilibrul între aceste două principii etice este greu de realizat, dar primordială este conştientizarea faptului că independenţa judecăto-

[95] Recomandarea nr. (94) 12 a Comitetului Miniştrilor către statele membre privind independenţa, eficienţa şi rolul judecătorilor adoptată la 13 octombrie 1994

[96] Raportul seminarului cu tema „Etica judiciară – temeiurile şi perspectivele sale într-o viziune comparativă europeană" 12-13 iunie 2007Proiectul de înfrăţire instituţională PHARE RO 2004/IB/JHA-01 – „Asistenţă tehnică pentru Consiliul Superior al Magistraturii", p.7
disponibil la: www.csm1909.ro/.../18_09_2007__11910_ro.doc

rilor nu este un privilegiu al acestora ci mai degrabă o garanţie oferită justiţiabililor[97]. Avînd în vedere puterea magistraţilor care se exercită asupra cetăţenilor, aceştia din urmă trebuie să aibă certitudinea că judecători au în vedere dreptul disciplinar şi că vor exercita puterile conferite cu maximum de responsabilitate.

Declaraţia de la Londra privind etica judiciară[98] în identificarea şi explicarea principiilor şi valorilor conduitei judiciare, analizează independenţa instanţei şi a reprezentanţilor acesteia nu doar drept garanţie instituţională, ci, după cum consacra însuşi titlul actului, drept valoare etică fundamentală. În această privinţă, actul sus-numit stabileşte că independenţa nu este doar un privilegiu acordat în beneficiul judecătorului, ci o datorie în raport cu omul şi depinde de fiecare magistrat să respecte şi să lucreze în scopul menţinerii independenţei justiţiei, atît în ceea ce priveşte aspectul individual cît şi cel instituţional.

Independenţa îi permite, în acelaşi timp, să aplice legea la rezolvarea cauzelor cu care a fost investit, fără a se teme de faptul că va mulţumi sau nemulţumi orice formă de putere, executivă, legislativă, politică, ierarhică, economică, mass-media sau opinia publică. De asemenea, judecătorul trebuie să aibă grijă să rămînă independent de colegii săi şi de grupurile de presiune.

Principiului independenţei, indispensabil prin sine însuşi, reprezintă şi o pre-condiţie a imparţialităţii judecătorului, care este esenţială pentru credibilitatea sistemului judiciar şi încrederea pe care acesta ar trebui să o inspire într-o societate democratică.

De aceea, o calitate fără de care nu poate exista nici justiţia, nici normele de etică judiciară, este imparţialitatea judecătorului, care se manifestă în toate domeniile de activitate profesională.

Pe de altă parte, un alt aspect al exigenţei formulate de art.6, alin.1 din Convenţia Europeană îl constituie „dreptul la un tribunal imparţial". Potrivit jurisprudenţei instanţei europene, imparţialitatea se defineşte ca fiind absenţa oricărei idei preconcepute privitoare la soluţia unui proces. Instanţele de judecată, indiferent de tipul lor şi de scara ierarhică pe care sunt plasate, trebuie să se supună acestui principiu al imparţialităţii. Tribunalele se prezumă ca fiind lipsite de prejudecăţi sau parţialitate, bineînţeles pînă la proba contrară. Revine statelor contractante obligaţia să-şi organizeze sistemul judiciar in aşa fel încît să corespundă exigenţelor impuse de art. 6 alin. 1 din Convenţie, printre care, in primul rînd, figurează şi cerinţa imparţialităţii instanţelor care compun acest sistem[99].

---

[97] Idem, p. 8

[98] Declaraţia privind etica judiciară adoptată de Adunarea Generală a Reţelei Europene a Consiliilor Judiciare, în cadrul întîlnirii de la Londra, 2-4 iunie 2010

[99] CEDO, decizia din 10 iunie 1996, în cauza Pullar contra Regatului Unit, § 32

Noţiunea de „imparţialitate" trebuie considerată într-un dublu sens: **demersul subiectiv**, adică încercarea de a se determina convingerea personală a unui judecător într-o anumită împrejurare şi **demersul obiectiv** prin care se urmăreşte a se determina dacă judecătorul cauzei oferă garanţii suficiente pentru a se exclude, în persoana sa orice bănuială legitimă.

Graniţa dintre cele două noţiuni nu este însă ermetică, din moment ce nu numai conduita unui judecător poate, din punct de vedere al unui observator exterior, să atragă îndoieli obiectiv justificate cu privire la imparţialitatea sa, ci poate fi vorba şi despre convingerea sa personală[100].

Imparţialitatea, din punctul de vedere al **demersului subiectiv,** nu se referă numai la absenţa actuală a înclinaţiei (subiectivismului) şi prejudecăţilor, ci şi percepţia lipsei lor. Această aspect dual este exprimat de mult repetata formulă conform căreia justiţia nu trebuie numai înfăptuită, ci ea trebuie să şi apară ca fiind înfăptuită. Testul folosit de obicei este acela dacă un observator rezonabil (societatea, ca subiect colectiv, spre exemplu – n.a.) care are o viziune realistă şi practică asupra chestiunii, ar (sau ar putea) percepe o lipsă de imparţialitate din partea judecătorului. Dacă există pericolul subiectivismului, aceasta se stabileşte din punctul de vedere al observatorului rezonabil. Subiectivismul sau prejudecata se pot manifesta şi prin limbajul trupului, aparenţele ori comportamentul în instanţă sau în afara acesteia. Conduita fizică poate indica neîncrederea într-un martor, ceea ce ar putea influenţă conţinutul declaraţiilor sale ulterioare. Expresia facială poate transmite o aparenţă de subiectivism către părţile sau avocaţii din proces, juraţi, mass media şi alţii. Subiectivismul sau prejudecata pot privi direct o parte, un martor sau un avocat[101] şi în toate cazurile determină o soluţie care nu corespunde exigenţelor echităţii, nici sub aspectul procedurii prin efectul căreia a fost adoptată şi nici din punct de vedere a conţinutului.

Criteriul obiectiv al imparţialităţii constă în încrederea pe care judecata într-o societate democratică trebuie să o inspire publicului şi în cauzele penale, în special, acuzatului. La aplicarea criteriului dat opinia părţii care pretinde existenţa părtinirii este importantă, dar nu hotărîtoare, esenţial este ca imparţialitatea să poată fi obiectiv justificată, întrucît dacă există o îndoială legitimă sau rezonabilă despre imparţialitatea judecătorului el va fi nevoit să se retragă sau să se abţină de la judecarea cauzei (art.34 CPP). Un criteriu obiectiv este de asemenea prezent şi situaţia cînd judecătorul are vreun interes personal în cauza examinată, putînd fi vorba de un interes material, financiar, atît al judecătorului cît şi al persoanelor indicate în lege aflate în relaţii de rudenie sau afinitate cu primul.

[100] CEDO, cauza nr.. 73797/01, Kyprianou c. Ciprului, § 119

[101] C. Danileţ, Standardele de la Bangalore privindconduitajudiciară, sub egida UN ODC, 2009, p. 54

Curtea de la Strasbourg a mai arătat că în atribuţiile sale, atunci cînd are de făcut aprecieri în privinţa imparţialităţii obiective a tribunalului, intră şi a determina dacă, independent de conduita personală a membrilor tribunalului, unele împrejurări sau fapte ce se pot verifica, autorizează punerea în discuţie a imparţialităţii instanţei. De aceea, orice judecător despre care se poate crede că nu ar fi pe deplin imparţial cu privire la judecarea cauzei ce i-a fost repartizată spre soluţionare este obligat să se abţină să o examineze.

Analiza jurisprudenţei Curţii Europene permite face distincţie între două tipuri de situaţii susceptibile a reprezenta o lipsă de imparţialitate a judecătorului:

- *Primul*, de ordin funcţional, priveşte cazurile în care conduita personală a judecătorului nu este deloc discutabilă, ci – spre exemplu – exercitarea de către aceeaşi persoană a unor funcţii diferite în cadrul procesului judiciar, suscită dubii obiectiv justificate cu privire la imparţialitatea instanţei.
- *Al doilea* tip de situaţii este de ordin personal, raportîndu-se la conduita judecătorilor într-o cauză anume. O astfel de conduită poate fi suficientă pentru a ridica unele temeri legitime şi obiectiv justificate[102], dar ea poate ridica o problemă în egală măsură şi în cadrul demersului subiectiv[103]. Din această perspectivă, depinde de circumstanţele conduitei litigioase modul în care se recurge la testul obiectiv sau subiectiv.

Unul din remediile procesuale pentru situaţiile date şi asigurarea moralităţii, echităţii şi eficienţei justiţiei este recuzarea judecătorului, care conform art. 35 CPP poate avea loc numai pînă a începe cercetarea judecătorească. Procedura în cauză poate fi iniţiată mai tîrziu, cînd cel care o propune a aflat noi circumstanţe abia după începerea cercetărilor judecătoreşti, dar care se integrează în cele prevăzute de art. 33 CPP Acesta din urmă a stabilit pentru judecător împrejurările care împiedică participarea lui la examinarea cauzei şi care impun recuzarea acestuia. Astfel, actul normativ menţionat stabileşte imposibilitatea judecătorului de a participa la judecarea cauzei, dacă el personal este interesat în proces, soţul său ori ascendenţii sau descendenţii lor, fraţii, surorile şi copiii acestora, afinii şi persoanele, devenite prin înfiere potrivit legii astfel de rude, sunt socotite direct interesate în proces.

Altfel spus, prin lege s-au stabilit cazurile cînd judecătorul poate fi părtinitor ca efect al unor situaţii afective, inclusiv morale şi, drept urmare, se exclude participarea lui la soluţionarea cauzei. Pentru asigurarea acestei cerinţe de ordin etic şi procedural legea a prevăzut atît posibilitatea abţinerii magistratului, cît şi prerogativa părţilor de a cere înlăturarea acestuia de la pronunţarea unei hotărîri în cauză.

[102] CEDO, cauza Buscemi c. Italiei, nr. 29569/95, par. 67
[103] CEDO decizia din 28 noiembrie 2002, cauza nr. 58442/00, Lavents c. Letoniei, § 118-119

Această cerinţă a legii este de o înaltă valoare etică, deoarece partea care cunoaşte faptele în cauză, chiar dacă judecătorul nu dispune de aceste date, are dreptul de a înainta cerere de recuzare, care urmează să fie admisă în condiţiile legii, garantînd, astfel, accesul liber la justiţie a subiectului, indiferent de calitatea lui procesuală.

Legiuitorul a indicat şi alte temeiuri obligatorii de recuzare şi abţinere în cauză: dacă judecătorul anterior a examinat problema arestului inculpatului, dacă el este parte vătămată, reprezentantul ei, parte civilă, parte civilmente responsabilă, soţ sau rudă cu ele ori cu inculpatul; dacă a participat în proces în calitate de martor, expert, interpret, secretar, anchetator, procuror, apărător, parte civilă, sau parte civilmente responsabilă; dacă a efectuat o cercetare sau control administrativ al împrejurărilor cauzei sau a participat la adoptarea unei hotărîri în această cauză de un alt organ obştesc sau de stat; la o nouă judecare a cauzei fie în prima instanţă, instanţa de apel sau recurs, dacă a participat în calitate de judecător la examinarea aceleaşi cauze.

Normele legale au lăsat rezerve pentru părţile participante la proces de a anunţa recuz judecătorului dacă vor arăta alte împrejurări ce trezesc îndoieli în privinţa nepărtinirii[104].

În plus, pentru a exclude unele probleme de părtinire sau lipsa imparţialităţii în instanţele naţionale se pot constitui complete de judecată cînd apare necesitatea de a declina competenţa, strămuta cauza în alte instanţe de judecată, însă această activitate poate crea impresia ineficienţei justiţiei şi ar putea duce la încălcarea termenului rezonabil al judecării cauzei. Îndepărtarea de la locul săvîrşirii infracţiunii, complică accesul liber la justiţie.

Odată asigurată imparţialitatea judecătorului acesta va fi obiectiv la examinarea cauzei deferite. O asemenea practică are şi Curtea Europeană[105]. Astfel, cu titlu de principiu, Curtea a statuat[106], că este principial ca într-o societate democratică tribunalele să inspire încredere justiţiabililor, art. 6 par. 1 din Convenţie impunînd, deci, ca fiecare instanţă să fie imparţială.

Imparţialitatea în justiţie are o importanţă fundamentală care urmează a fi adusă în concordanţă cu normele etice, procedurale şi standardele noi, pentru a înfăptui o justiţie unică, dreaptă. Or, potrivit pct. 2 al *Principiilor de la Bangalore cu privire la conduita judiciară* imparţialitatea este esenţială pentru îndeplinirea adecvată a funcţiei judiciare. Ea priveşte nu doar hotărîrea însăşi, ci şi întreg procesul prin care se ajunge la aceasta.

Principiul independenţei este o premisă indispensabilă a unei instanţe care să aprecieze obiectiv probele şi circumstanţele de fapt, dar nu este prin sine însuşi suficient, întrucît nu doar conduita profesională, ci şi cea extrajuridică trebuie să menţină şi întărească încrederea publicu-

[104] Ion Neagu, Tratat de procedură penală, Ed. Pro, Bucureşti, 1997, p. 243
[105] Harris D. Legislaţia CEDO. Londra, 1995, p.52
[106] CEDO, decizia din 26 februarie 1993, cauza Padovani c. Italiei para 27, 35-38

lui, a juriştilor şi a justiţiabililor în imparţialitatea judecătorului şi a corpului judiciar. Este posibil ca un judecător să fie independent dar nu şi imparţial (într-o anumită cauză), însă judecătorul care nu este independent nu poate prin definiţie să fie imparţial (la nivel instituţional)[107].

§ 3. Diligenţa judecătorului (E. Croitor)

În virtutea rolului pe care puterea judecătorească îl deţine în restabilirea echităţii sociale, afectate prin fapte prejudiciabile de orice natură, reprezentanţilor acesteia li se înaintează cele mai înalte exigenţe morale şi profesionale, atît în ceea ce priveşte activitatea jurisdicţională, cît şi domeniile conexe ei. În consecinţă, acte normative naţionale şi internaţionale au subliniat imperativul diligenţei, drept cerinţă fundamentală adresată subiecţilor competenţi a înfăptui justiţia pe cauze penale şi civile. Astfel, *Principiile de la Bangalore privind conduita judiciară*[108]includ competența și străduința/ diligenţa în sistemul celor şase standarde ale aprecierii moralităţii comportamentului judecătoresc, art. 6 al *Statutului Universal al Judecătorilor*[109] obligă magistratul[110] a satisface cerinţa de eficienţă în activitatea pe care o desfăşoară, iar art. 5 al *Codului de Etică al Judecătorului*[111] prevede îndatorirea acestuia de a-şi îndeplini atribuţiile de serviciu profesionist şi competent. Toate aceste reglementări definesc, în principiu, dreptul societăţii de a pretinde de la cei împuterniciţi cu înfăptuirea justiţiei depunerea tuturor eforturilor necesare soluţionării unui anume caz. Corespunzînd premisei de eficienţă a justiţiei, în general, şi a procedurii pe dosare separate, în particular, diligenţa vine să asigure în egală măsură încrederea publicului în calitatea justiţiei înfăptuite precum şi corectitudinea soluţiei care se dispune în raport cu o pretenţie sau alta. Sub acest aspect, străduinţa judecătorului este un element de structură esenţial şi o metodă prin care se poate ajunge la idealul eficienţei.

Termenul ***diligență,*** în sistemul cerinţelor etice adresate reprezentanţilor puterii judecătoreşti, urmează a fi interpretat drept totalitate a eforturilor necesare şi suficiente pentru executarea unei obligaţii stabilite prin lege, potrivit funcţiei deţinute în cadrul sistemului justiţiei. Varianta în română a *Recomandării CE privind independența, eficiența și rolul judecătorilor* nr. (94)12 explică termenului de *eficienţă*[112] utilizat în titlul actului normativ menţionat drept

[107] C. Danileţ, Standardele de la Bangalore privind conduita judiciară,op.cit., p. 53

[108] Principiile de la Bangalore privind conduita judiciară. Haga, 25-26 noiembrie 2002

[109] Statutul Universal al Judecătorilor (Carta Universală a Judecătorilor), adoptat de Uniunea Internaţională a Magistraţilor în 1999 la Taipei.
http: //www.iaj-uim.org/site/modules/smartsection/category.php?categoryid=48

[110] În contextul modificărilor art. 3 al Legii nr. 544 cu privire la statutul judecătorului, calitatea de magistraţi o au doar judecătorii de la toate instanţele judecătoreşti din ţară şi de la instanţele judecătoreşti internaţionale.

[111] Codul de Etică al Judecătorului, aprobat prin hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 366/15 din 29 noiembrie 2007.

[112] Recomandarea nr. 94 (12) a Comitetului de Miniştri a Consiliului Europei privind independența, eficiența și rolul judecătorilor,adoptată la 13 oct.1994

calitatea de a produce efectul (pozitiv) scontat[113]. După finalitate ambele definiţii sunt identice, însă în raport cu cercul de subiecţi cărora li se adresează şi efectele pe care le determină, sfera acestor concepte diferă. Urmărind textul Principiilor de la Bangalore, în care cerinţa străduinţei este fixată în mod direct, se constată atribuirea exigenţei respective judecătorului în particular, pe cînd art. 30 al *Recomandării (2010)12 a Comitetului Miniştrilor către statele membre cu privire la judecători: independenţa, eficienţa şi responsabilităţile*[114], face referire la corpul magistraţilor în general. Prin urmare, diligenţa fiecărui judecător luat în parte este o metodă prin care se ajunge la eficienţa sistemului judecătoresc în ansamblu.

Considerentele anterior enunţate au determinat interesul nu numai a organismelor internaţionale în fundamentarea normativă a unor idei în materie, dar şi studii de specialitate teoretico-empirice[115] vizînd coraportul diligenţă/ străduinţă – eficienţă. Ultimele, în temeiul unui studiu experimental, realizat de Banca Mondială în 109 state, au identificat trei teorii prin care se explică condiţiile eficacităţii justiţiei, cu relevarea rolului pe care magistraţii l-ar avea în acest sens:

1. Teoria dezvoltării, care consideră calitatea justiţiei dependentă de nivelul dezvoltării economice a unui stat sau altul. În acest sens, instanţele judecătoreşti există şi funcţionează corespunzător acolo unde societatea solicită şi dispune de mijloacele necesare pentru constituirea unor instanţe care să se pronunţe asupra litigiilor care intervin. O societate mai dezvoltată economic este şi mai educată, de aceea în corespundere cu acestea din urmă creşte şi cererea corelativă în raport cu existenţa şi activitatea calitativă a instanţelor;

2. Teoria interesului, potrivit căreia întregul mecanism statal necesar înfăptuirii justiţiei[116] funcţionează mai eficient dacă este motivat, iar prevederile care stabilesc sancţiuni pentru nerespectare de termene, pentru lipsa de bună-credinţă sau diligenţă vin să motiveze subiecţii în exercitarea corespunzătoarea a atribuţiilor care le revin şi, implicit, asigură calitatea actului de justiţie, dacă reglementările normative stabilesc premisele necesare în acest ultim sens;

3. Teoria formalismului porneşte de la faptul că un sistem judiciar *per ansamblu* nu poate funcţiona adecvat dacă normele care reglementează procedura după care acestea trebuie să se conducă formulează condiţii care îngreuiază activitatea instanţei, atît din perspectivă managerială, cît şi procedurală, propriu-zisă.

Concepţiile enunţate argumentează ponderea, mai mare sau mai mică, a unor factori în crearea unui mecanism normativ şi aplicativ care să contribuie la formarea unei justiţii

---

[113] C. Danileţ, Eficienţa şi echitatea justiţiei. Standarde Europene. Culegere de recomandări a Consiliului Europei. Bucureşti 2006, p 35.

[114] Recomandare (2010)12 a Comitetului Miniştrilor către statele membre cu privire la judecători: independenţa, eficienţa şi responsabilităţile, adoptată la 17.11.2010

[115] S. Djankov, R. La Porta, F. Lopez-de-Silanes, A. Shleifer, Courts. Disponibil la: http: //www.doingbusiness.org/~/media/fpdkm/doing%20business/documents/methodology/supporting-papers/db-methodology-courts.pdf

[116] Se are în vedere, aici, nu numai corpul judecătoresc, ci şi instituţia procuraturii şi cea a avocaturii.

echitabile, dar în acelaşi timp nu pot fi interpretate drept sisteme care exclud responsabilitatea judecătorului însuşi şi, deci, diligenţa acestuia din ansamblul elementelor de care depinde corectitudinea după fond şi formă a mersului justiţie şi rezultatului acesteia. Altfel spus, dezvoltarea economică a statului şi legea materială sau procesuală sunt doar nişte pre-condiţii care, fără o implicare deplină a judecătorului, nu pot garanta un sistem apt să satisfacă în egală măsură interesele societăţii şi cele ale justiţiabililor.

Cu toate acestea, după cum s-a apreciat deja, *diligenţa*, prin sine însăşi, este un atribut care se referă la fiecare magistrat în parte, în activitatea profesională şi în afara acesteia, dar legată de exercitarea atribuţiilor de serviciu şi nu la sistemul judecătoresc în ansamblul său. În plus, indiferent de eforturile de puse de magistrat, lipsa legii, a clarităţii, accesibilităţii şi/sau previzibilităţii ei, lipsesc, în principiu, puterea judecătorească de capacitatea de a soluţiona just litigiile deduse ei, dat fiind primatul legii şi prezumţia corectitudinii şi moralităţii ei.

Diligenţa/străduinţa sunt, ca efect, mai mult decît nişte cerinţe etice adresate puterii judecătoreşti, ele constituie criterii după care se apreciază – în ansamblu - eficienţa justiţiei unui stat sau altul şi nivelul la care drepturile fundamentale ale omului sunt percepute ca fiind imperative în recunoaştere şi protecţie.

Prin urmare, nu doar o teorie este suficientă pentru a vorbi despre o corespondenţă între cerinţa de echitate şi actul judecătoresc, ci părţi ale tuturor acestora, implementate în practică, sunt necesare pentru o considerare şi impunere a acestora prin forţa convingerii şi argumentul necesităţii. De aceea, standardele de conduită judiciară de la Bangalore, *Carta Europeană privind Statutul Judecătorului*[117], *Legea RM cu privire la statutul judecătorului*[118] se fundamentează direct sau indirect pe respectivele concepţii sistematizate, reieşind din tradiţiile judiciare naţionale supuse studiului.

Străduinţa este considerată, astfel, o condiţie indispensabilă exercitării funcţiei judecătoreşti, care însă, datorită caracterului complex al activităţii înfăptuite de magistraţi se manifestă sub cîteva aspecte:

1. Prioritatea îndatoririlor judecătoreşti faţă de orice alte activităţi ale judecătorului.

Consacrată în art. 6.1 al Principiilor de la Bangalore, regula dată se fundamentează pe imposibilitatea realizării adecvate a funcţiilor judiciare în condiţiile în care alte atribuţii ar solicita atenţia şi eforturile magistratului. Obligaţia principală a judecătorului desemnat pentru soluţionarea unei cauze penale sau civile este aprecierea corectă a faptelor şi circum-

[117] Carta Europeană privind Statutul Judecătorului, Strasbourg 8-10 iulie 1998

[118] Legea RM nr. 544 cu privire la statutul judecătorului din 20.07. 1995, republicată în M.O. nr. 117-119 din 15.08.2002

stanţelor de fapt, a probelor care le confirmă şi a surselor din care provin. Acestea, la rîndul lor, determină principiul nemijlocirii la judecarea litigiilor de drept penal, civil etc. şi cerinţa imutabilităţii completului de judecată pe întreg parcursul examinării pricinii. Pe de altă parte, principiul liberei aprecieri a probelor presupune factori obiectivi şi subiectivi pe care se întemeiază, sau care, dimpotrivă, pot prejudicia această activitate, considerent din care atenţia instanţei nu poate fi distrasă de la cauza care se află pe rol. Toate aceste principii de procedură confirmă raţionalitatea şi oportunitatea primatului activităţii judiciare, iar interdicţia ocupării unei alte funcţii publice sau private, cu excepţiile admise de lege vin să garanteze nu numai independenţa judecătorească, ci şi diligenţa magistratului. În caz contrar, observatorii rezonabili ar putea bănui că judecătorul a acceptat îndatoririle extracuriculare cu scopul de a-şi suplimenta venitul oficial. Justiţia este o instituţie care deserveşte comunitatea. Ea nu este un segment oarecare din economia de piaţă[119].

Drept rezultat, atît art. 8 din *Legea cu privire la statutul judecătorului*, cît şi art. 9 al *Codului de Etică al Judecătorului* reglementează incompatibilitatea de funcţii, iar art. 15, alin. (1) lit. d) al legii sus-numite stabileşte obligaţia negativă a magistratului de a se abţine de la fapte care dăunează intereselor de serviciu. Interpretată în temeiul regulii logice *per a contrario* această prevedere obligă judecătorul a-şi îndeplini atribuţiile de serviciu competent, diligent şi fără ca vreun factor exterior, inclusiv o altă funcţie sau atribuţie, să impieteze asupra procesului de înfăptuire a justiţiei. Aceeaşi semnificaţie se oferă textului de lege de alin. (3) art. 9 al Codului de etică a judecătorului care, în mod expres interzice judecătorului a se implica în activităţi ce ar interveni în responsabilităţile lui profesionale. În acest mod, legea naţională stabileşte temeiurile răspunderii disciplinare a judecătorului pentru lipsa de diligenţă în raport cu obligaţia de soluţionare a cauzelor deduse lui.

În aceeaşi ordine de idei, Comentariul asupra *Principiilor de la Bangalore*[120], apreciază, de asemenea, că dacă guvernul îi solicită să îndeplinească o sarcină care îl îndepărtează de activitatea obişnuită a instanţei, judecătorul ar trebui să nu accepte această însărcinare fără a se consulta cu preşedintele instanţei şi cu alţi colegi pentru a se asigura că acceptarea acestei sarcini extracuriculare nu va afecta necorespunzător funcţionarea eficientă a instanţei şi nu va creşte încărcătura celorlalţi membri ai acesteia. Judecătorul ar trebui să reziste oricărei tentaţii de a-şi dedica prea multă atenţie unor activităţi extrajudiciare ,dacă acestea i-ar reduce capacitatea de a-şi îndeplini funcţia judiciară.

Regula stabilită de art. 6.1. se impune judecătorilor din instanţele de toate nivelurile şi indiferent de funcţiile legate de administrarea justiţiei pe care acestea le-ar deţine, care nu

[119] Comentariu asupra principiilor de la Bangalore privind conduita judiciară. Traducere şi adaptare C. Danileţ, p. 108. Disponibil la http: //www.csm.md/files/Informatii/PRINCIPII_BANGALORE.pdf

[120] Ibidem.

sunt exceptate de la cerinţa de diligenţă, dar sunt, totuşi, după importanţă inferioare celor de judecare propriu-zisă.

2. Îndeplinirea conştientă şi responsabilă a atribuţiilor legate de organizarea şi administrarea eficientă a justiţiei.

Competenţa corpului judecătoresc include şi obligaţii extrajudiciare (adică, cele care nu se referă propriu-zis la soluţionarea cauzei), iar cerinţa de străduinţă se referă la ele în măsură egală cu înfăptuirea justiţiei pe cauze penale sau civile. Repartizarea dosarelor, constituirea completelor de judecată, soluţionarea cererilor de abţinere şi recuzare etc. - sunt chestiuni de care depinde rezolvarea corectă a fondului unei cauze penale, civile etc., fapt pentru care dedicaţia şi eforturile preşedintelui/vicepreşedintelui instanţei sau altui judecător investit cu atribuţii manageriale[121] în condiţiile legii, trebuie să urmărească fiecare aspect al activităţii de care depinde funcţionarea normală a instanţei. Categoria atribuţiilor administrative includ, în esenţă, toate măsurile care asigură accesul la informaţie a cetăţenilor, inclusiv la hotărîrile judecătoreşti, creează condiţiile tehnice necesare înregistrării audio-video a proceselor de judecată, păstrarea şi evidenţa dosarelor în arhiva instanţei, desfăşurarea în bune condiţii a şedinţei de judecată, et al.

Perspectivele enunţate subliniază importanţa activităţii manageriale a judecătorului din punct de vedere a drepturilor procesuale ale părţilor şi altor persoane participante la proces (spre ex. la aplicarea art. 110 CPP – Modalităţi speciale de audiere a martorului şi protecţia lui), cît şi viziunea societăţii civile în vederea asigurării transparenţei[122] justiţiei în condiţiile şi limitele impuse de lege, creînd premisele integrităţii judecătoreşti pentru că, după cum statuează art. 3.2 al Principiilor de la Bangalore, nu este suficient să se facă dreptate, este necesar să se vadă acest lucru.

Coraportînd aceste două categorii de obligaţii (incluse în pct. 1 şi 2 – n.a.), *Principiile de la Bangalore* stabilesc în art. 6.7. interdicţia afişării oricărui comportament care ar expune lipsa de străduinţă în exercitarea oricăror atribuţii revenite potrivit funcţiei în cadrul instanţei. Mai mult, prevederea respectivă are aplicabilitate asupra întregii sfere de competenţă a judecătorului, care trebuie să apară în faţa unui observator independent ca un profesionist integru, pentru care în exercitarea atribuţiilor nu există diferenţă între categoriile lor, dar care

[121] Atribuţii organizatorico-manageriale au majoritatea judecătorilor. Astfel, spre exemplu, art. 353 CPP stabileşte obligaţia judecătorului sau, după caz, preşedintelui completului de judecată de a lua toate măsurile necesare sau de a da indicaţii în acest sens pentru ca la termenul fixat, judecarea cauzei sa nu fie amînată.

[122] Declaraţia privind etica judiciară adoptata de Adunarea Generală a Reţelei Europene a Consiliilor Judiciare, Londra 2-4 iunie 2010.

odată încadrat în soluţionarea unui litigiu, îi va oferi acestuia prioritate în raport cu oricare altă îndatorire. Dacă judecătorul nu dă dovadă de străduinţă în ceea ce priveşte monitorizarea şi rezolvarea cauzelor, ineficienţa rezultată va creşte costurile şi va submina administrarea justiţiei[123].

3. Executarea cu promptitudine a îndatoririlor de serviciu.

Actele normative internaţionale dedicate chestiunilor de etică şi deontologie judecătorească, în mare lor majoritate, relaţionează eficienţa judiciară şi diligenţa magistraţilor, unele dintre ele considerînd-o primordială sau unică în determinarea semnificaţiei eficacităţii. Astfel, *Declaraţia de la Londra privind etica judiciară*, explicînd cerinţa examinată insistă în primul rînd asupra rezonabilităţii termenului în care urmează să se rezolve un conflict de drept penal, civil et al., pronunţîndu-se abia ulterior asupra unor rigori legate de actele puterii judecătoreşti, pe cînd *Carta Universală a Judecătorului*, stabileşte eficienţa, care include diligenţa se referă în exclusivitate la soluţionarea litigiilor fără întîrzieri nejustificate. Art.5 alin. (1), lit. c) al *Codului de Etică a Judecătorului* impune reprezentanţilor puterii judecătoreşti a soluţiona cauzele repartizate lor potrivit legii *în timp util* şi a decide *prompt* asupra lor. În acelaşi sens, Principiile ONU privind conduita judiciară apreciază ca diligenţa judecătorului cuprinde şi îndeplinirea obligaţiilor *într-o manieră cît mai promptă*, însă, spre deosebire de alte reglementări internaţionale, nu fac referire doar la atribuţiile care ţin de rezolvare cazului în fond, adică cele de judecare propriu-zisă, ci cuprinde întreagă sferă a atribuţiilor pe care le are, în temeiul prevederilor legale sau regulamentare, judecătorul dat. Evident, în virtutea faptului că normele etice recunosc ambele categorii de responsabilităţi care îi revin magistratului, criteriul de celeritate trebuie stabilit şi apreciat pentru toate acestea, întrucît atribuţiile extrajudiciare, de regulă, influenţează rapiditatea cu care sunt puse pe rol şi examinate în substanţă cazurile deduse judecăţii. Totuşi, magistratul nu este exonerat de obligaţia rezolvării corecte a unui caz, motiv pentru care se poate considera mai importantă, atît din punct de vedere etic, cît şi juridic, rezonabilitatea termenului de examinare intrinsecă a litigiului.

Considerentele enunţate permit a aprecia promptitudinea drept unul din elementele fundamentale ale cerinţei de străduinţă înaintate reprezentanţilor puterii judecătoreşti, mai ales pentru că reprezintă nu numai o exigenţă etică, cît mai ales una procedurală, fără de care nu poate exista o justiţie echitabilă în sensul art. 6 al CoEDO. În plus, conduita instanţei este criteriul fundamental în temeiul căruia se apreciază responsabilitatea statului pentru respectarea termenului rezonabil la soluţionarea unor cauze considerate civile sau penale potrivit art.

[123] Principiile de la Bangalore. Comentariu, op.cit. p. 109.

6 para 1 al CoEDO. Or, nu se poate considera că judecătorul a depus toată diligenţa necesară pentru îndeplinirea atribuţiilor sale legate de fondul unui caz, chiar dacă a realizat toate măsurile procedurale şi organizatorice necesare în acest sens, sau a îndeplinit celelalte criterii pe care legea sau jurisprudenţa le solicită actului prin care se înfăptuieşte justiţia, dacă pentru emiterea lui au fost admise întîrzieri care pot fi apreciate ca „nerezonabile" de un observator independent.

Exigenţa celerităţii exprimă esenţa justiţiei echitabile şi eficiente, motiv pentru care art. 22 alin. (1), lit. f[1]) din *Legea cu privire la statutul judecătorului* fac magistraţii pasibili de răspundere disciplinară în mod direct şi nu doar în temeiul încălcării unei obligaţii morale, admise potrivit reglementărilor Codului de Etică a Judecătorului coroborat cu art. 22 alin. (1), lit. k) al legii sus-numite. Ultima va deveni aplicabilă în condiţiile nerespectării rezonabilităţii termenului îndeplinirii atribuţiilor organizatorico-manageriale de care depinde direct sau indirect promptitudinea cu care instanţa se poate pronunţa asupra substanţei pricinii. Raţionamentul îşi găseşte confirmare în prevederile art. 5 al Codului de Etică al Judecătorului, care stabileşte îndatorirea judecătorului de a respecta termenele legale, sau dacă legea nu le reglementează – de a se încadra într-o perioadă de timp rezonabilă, referindu-se în contextul alin. (1) lit. c) şi k) a art. citat şi la oricare altă sarcină care nu se referă la înfăptuirea propriu-zisă a justiţie în cazurile examinate.

Comentariul oficial al *Principiilor de la Bangalore*[124] include încă două aspecte ale rezonabilităţii termenului în raport cu activitatea judiciară şi extrajudiciară a magistratului[125]:

- *Punctualitatea,* care impune precizia în respectarea termenului de judecată fixat, atît sub aspectul datei, cît şi a orei la care a fost stabilită examinarea cazului, luînd măsurile necesare pentru asigurarea cooperării în acest sens cu toţi subiecţii de care depinde desfăşurarea şedinţei - avocaţi, procurori, interpreţi, personalul auxiliar al instanţei etc.;
- *Transparența procesului decizional.* În vederea realizării colaborării sus-numite judecătorul trebuie să instituie mecanisme transparente sau să le aplice pe cele legal stabilite, pentru a permite părţilor (şi chiar publicului) să ia cunoştinţă despre derularea procesului şi etapa la care acesta se află, instituind mecanisme prin care acestea pot afla despre amînări şi întîrzieri şi pot introduce plîngeri pentru cele nejustificate.

[124] Commentary on the Bangalore Principles of judicial conduct. The Judicial Integrity Group, sub redacţia lui C. G. Weeramantry, martie 2007, disponibil la: http: //www.coe.int/t/dghl/cooperation/ccje/textes/BangalorePrinciplesComment.PDF

[125] Deşi Comentariul include mai multe cerinţe cărora judecătorul ar trebui sa i se subordoneze pentru a asigura celeritatea desfăşurării procedurilor, unele dintre ele se integrează în obligaţia generică de promptitudine şi rezonabilitate a termenului, nesolicitînd, drept efect, o evidenţiere separată.

4. Asigurarea calităţii actului de justiţie.

Exigenţa de promptitudine nu poate fi interpretată, totuşi, ca o prioritate a termenului redus al procedurilor în raport cu soluţia dată cauzei penale/civile. Instanţa păstrează obligaţia şi răspunderea pentru corectitudinea hotărîrii judecătoreşti şi pentru corespunderea aprecierii circumstanţelor de fapt ale cauzei cu probele legal administrate care le confirmă. Drept urmare, diligenţa include obligaţia asigurării calităţii hotărîrii judecătoreşti, precum şi a procedurii în rezultatul căreia aceasta este adoptată. Fundamentare normativă aserţiunea respectivă îşi găseşte în prevederile generale în materie ale legilor procesual– penale, procesual–civile, contravenţionale (ultima doar în partea care se referă la procedură – n.a.), în art. 5 alin. (1) lit. c) a *Codului de Etică a Judecătorului*, art. 6.5 al *Principiilor de la Bangalore*, în prevederile *Declaraţiei de la Londra privind etica judiciară*, art. 31 al *Recomandării (2010) 12*, care atît de maniera directă, cît şi indirectă solicită decizii de calitate şi echitabile.

Premisele corectitudinii după formă şi conţinut a hotărîrilor judecătoreşti se regăsesc, însă, în rigorile competenţei subiectului investit cu dreptul de a înfăptui justiţia, motiv pentru care standardele de la Bangalore consideră indisolubile cerinţele de străduinţă şi competenţă. Dată fiind polisemia, inclusiv normativă, a acestui din urmă termen, se impune necesitatea determinării semnificaţiei sale din punct de vedere al actului normativ care îl utilizează. Astfel, prin *competenţă*, în sensul art. 6 al *Principiilor de la Bangalore*, se înţelege ansamblul cunoştinţelor teoretico-aplicative, deprinderilor şi abilităţilor judecătorului care fac posibilă exercitarea de către el a funcţiei judecătoreşti. Coraportarea acestor două cerinţe presupune cîteva consecinţe, din perspectivă etică, asupra diligenţei, cu regim de obligaţie pentru magistrat şi de efect pentru calitatea actului de justiţie:

- Instruirea iniţială suficientă pentru ocuparea funcţiei de judecător;
- Menţinerea şi perfecţionarea abilităţilor iniţiale prin pregătire şi instruire continuă;

Atît formarea competenţelor primare, cît şi consolidarea şi lărgirea acestora trebuie asigurate, potrivit *Recomandării (2010) 12* în întregime de stat, întrucît judecătorii îl reprezintă şi pentru că el poartă răspundere pentru caracterul echitabil al procedurilor şi hotărîrii adoptate şi o poate pretinde doar de la cei pe care i-a investit direct cu asemenea împuterniciri.

- Cunoaşterea şi aplicarea corectă şi consecventă a reglementărilor naţionale şi internaţionale care stabilesc sistemul drepturilor fundamentale ale omului garanţiile şi mecanismele de asigurare a acestora, precum şi urmărirea oricăror novaţii în acest sens. O atenţie deosebită acestui aspect i se atribuie prin sublinierea obligaţiei de păstrare a confidenţialităţii, pentru asigurarea protecţiei corespunzătoare persoanelor care contribuie la înfăptuirea justiţiei;

- Luarea din oficiu a măsurilor necesare asigurării drepturilor fundamentale în cadrul procedurilor, în limitele principiului contradictorialităţii şi obligaţiei de imparţialitate;
- Interdicţia tergiversării examinării cauzelor ca efect al abordării neprofesioniste a acestora[126];
- Aplicarea uniformă a legislaţiei, din perspectiva obligaţiei de cunoaştere a practicii judiciare naţionale şi internaţionale în domeniul de activitate profesională;
- Includerea în programul de pregătire a judecătorilor a unor principii deontologice, diferite de regulile disciplinare[127].

Străduinţa se impune în privinţa valorilor etice cu aceeaşi pregnanţă ca şi pregătirea profesională şi menţinerea nivelului de competenţă, mai ales pentru că magistratul ca exponent al puterii judecătoreşti şi ca personalitate, trebuie să corespundă tuturor exigenţelor de care societatea leagă corectitudinea actului de justiţie, emis de un subiect care pretinde şi exprimă, prin hotărîrea adoptată, respectul faţă de rigorile morale ale comunităţii pe care o reprezintă.

Felul în care este percepută activitatea judecătorească şi rezultatul ei depinde în mod direct de eforturile depuse de magistrat însuşi întru constituirea unei personalităţi integre, pentru care litera legii şi morala sunt indisolubile. Din aceste motive, *Principiile de la Bangalore* susţin necesitatea cultivării şi manifestării unor principii de conduită etică de către reprezentantul puterii judecătoreşti, precum şi pretinderea de la părţile în proces sau de la oricare alte persoane care se află sub influenţa, autoritatea sau la dispoziţia sa, incluzînd, printre altele, respectul, toleranţa, politeţea, atenţia, demnitatea, calmul, răbdarea etc.

Şi, pentru că diligenţa pe care o depune judecătorul în exercitarea atribuţiilor sale profesionale este evidentă, reieşind din modul desfăşurării şedinţei şi seriozităţii atitudinii magistratului pentru asigurarea ordinii şi solemnităţii, norme naţionale şi internaţionale[128], care determină conduita normativ-etică a magistraţilor, includ aspectele enunţate în standardul de străduinţă atribuit conduitei judiciare. Evident, ţinuta vestimentară şi obligaţia generică de politeţe, se includ, cu precădere şi după natura lor, în cerinţa de bună-cuviinţă, dar fără o exteriorizare corespunzătoare şi o stăpînire de către judecător însuşi a unor exigenţe etice fundamentale nu se poate considera că acesta va putea decide în mod cert şi echitabil asupra acestora, sau să-şi impună autoritatea în raport cu publicul.

---

[126] A se vedea în acest sens standardul de diligenţă din perspectiva Declaraţiei de la Londra privind etica judiciară.

[127] Magna Charta a Judecătorilor. Principii Fundamentale. Grupul Consultativ al Judecătorilor Europeni, Strasbourg, 17 Noiembrie 2010, art. 18

[128] A se vedea, cu titlu de exemplu, art. 195 C.proc.civ., art. 333 CPP, art. 16 și 22 alin. (1) lit. j) al Legii cu privire la statutul judecătorului, art. 6 al Codului de etică a judecătorului, art. 6.6 al Principiilor de la Bangalore.

Analiza, *per ansamblu* a elementelor pe care le include *diligența/străduința* permit a considera teoriile invocate de cercetarea Băncii Mondiale[129], ca aplicabile doar în totalitate, pentru a caracteriza eficienţa sistemului judiciar al unui stat sau altul, atît din punct de vedere a normelor juridice, cît şi din perspectiva celor etice. Astfel, insuficienta asigurare materială, confirmă studiile empirice[130], nu explică prin sine însăşi lipsa de eficacitate a activităţii judecătorului şi trebuie interpretată numai în coroborare cu celelalte aspecte de care aceasta depinde. Aceleaşi cercetări confirmă că integritatea judecătorului şi diligenţa acestuia, sub aspectul transparenţei, publicităţii, respectării reglementărilor internaţionale, et al., pot contribui în mod semnificativ la crearea şi menţinerea unei justiţii efective.

Indubitabil, formalismul procedurilor şi lipsa mijloacelor financiare necesare constituie un impediment serios în calea realizării tuturor sarcinilor instanţei legate de un proces judiciar echitabil şi eficient şi că lipsa sancţiunilor pentru nerespectarea îndatoririlor de serviciu sau a motivaţiei corespunzătoare nu vor contribui în acest sens, însă, ele nu sunt determinante în esenţă, dacă imperativul diligenţei este perceput şi promovat din perspectiva conştiinţei etice şi a responsabilităţii pentru actul de justiţie înfăptuit.

§ 4. Marja de comunicare a judecătorului cu mass-media (E. Croitor)

Morala manifestă specificul exprimării şi aplicării sale numai în raport cu societatea sau reprezentanţii individuali ai acesteia, pretinzînd un anume comportament de la subiect în comunicarea sa cu altul. Această corelaţie intrinsecă stabileşte fundamentul etic al conduitei magistratului, raportată la comunitatea din care face parte, în exercitarea atribuţiilor profesionale şi în afara acestora. Drept urmare, se prezintă drept evidentă necesitatea determinării contingenţei prerogativelor şi obligaţiilor magistratului corelative drepturilor societăţii în acest sens, ierarhizarea lor şi, după caz, aprecierea limitelor de exercitare de către ambele părţi.

Astfel, *pe dintr-o primă perspectivă*, impactul pe care activitatea judecătorului îl are asupra relaţiilor sociale, în general şi al înfăptuirii justiţiei, în particular, determină anumite restricţii drepturilor recunoscute drept imuabile personalităţii şi posibilităţii exercitării lor de către magistrat. În acest sens, multiplele instrumente internaţionale precum şi cele naţionale[131] dedicate reglementării statutului, conduitei, îndatoririlor şi prerogativelor reprezentanţilor pu-

[129] Legal Structure and Judicial Efficiency: the Lex Mundi project. Simeon Djankov, Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, and Andrei Shleifer World Bank, Harvard University, Yale University, Harvard University, respectively. Revised Draft, October 2001 accesibil la:
http: //siteresources.worldbank.org/INTWDR2002/Resources/2488_djankov.pdf.pdf

[130] Indicators of judicial efficiency in corruption cases. U4 Expert answers.Cercetare sub egida Transparency International, accesibil la: http: //www.u4.no/publications/indicators-of-judicial-efficiency-in-corruption-cases/

[131] A se vedea, spre exemplu: Principiile de la Bangalore privind conduita judiciară.Haga, 25-26 noiembrie 2002, Codul de Etică al Judecătorului, aprobat prin hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 366/15 din 29 noiembrie 2007

terii judecătoreşti au insistat în sensul atribuirii lor aceluiaşi statut ca şi cel conferit unui cetăţean[132], dar, în virtutea rolului pe care primii îl deţin în restabilirea ordinii sociale şi juridice, drepturile acestuia urmează a fi interpretate într-o manieră diferită şi supuse unor restricţii, altele decît cele care se pretind membrilor comunităţii umane, în general.

Pe de altă parte, există dreptul publicului, în contextul art. 10 al CEDO, de a fi informat, în special, asupra modului în care se instrumentează şi soluţionează cauzele transmise spre judecare, prin metode şi mijloace considerate suficiente în sensul creării şi menţinerii încrederii populaţiei în justiţie. Atribuirea acestei prerogative a societăţii la capitolul îndatorire normativă şi etică a judecătorului este confirmată de prevederile art. 6 para 1 CEDO, de art. 3.3 et al. al *Principiilor ONU de la Bangalore*, precum şi de *Recomandarea Rec(2003) 13a Consiliului Europei privind furnizarea de informaţii prin intermediul mass-media în legătură cu procesele penale*[133].

În mod aparent, instrumentele juridice internaţionale conţin prevederi contradictorii, în esenţă, însă, ele impun cerinţa proporţionalităţii în comunicare magistraţilor cu mass-media şi limitele în care presa poate avea acces la informaţiile ce ţin de un proces penal, în special, aflat în derulare.

Urmare a acestor premise, *Principiile de la Bangalore* în art. 4.2. stabilesc chiar obligaţia judecătorului de a conştientiza această necesitate şi a admite de sine stătător o renunţare parţială în sensul enunţat. Deşi actul normativ sus-citat face referire generică la toate prerogativele pe care le oferă legea, în sens larg, magistratului ca persoană, el urmează a fi interpretat şi ca avînd în vedere dreptul la opinie şi libera ei exprimare. În acelaşi sens, *Declaraţia de la Londra privind etica judiciară*[134] impune conduitei subiectului împuternicit cu înfăptuirea justiţie îndatorirea unui comportament rezervat şi discret, afirmînd, în plan particular că relaţiile judecătorului cu mass-media şi, implicit, dreptul primului de a face comunicate în presă trebuie să se bazeze pe un echilibru stabilit de magistrat însuşi, între drepturile sale ca cetăţean şi obligaţiile de judecător. Dreptul la opinie a judecătorului, condiţionat de anumite restricţii sub aspectul sferei lui de cuprindere şi a momentului în care poate fi exercitat, este prevăzut şi garantat magistratului inclusiv prin art.8 alin. (2) şi (3) *al Legii RM cu privire la statutul judecătorului*[135] şi prin art. 8 al *Codului* naţional *de etică al judecătorului*.

[132] Termenul cetăţean în contextul dat urmează a fi interpretat în sens de persoană care beneficiază de un anume statut reieşind nu din legătura politică dintre stat şi populaţia sa; om, individ.

[133] Recommendation Rec(2003)13 of the Committee of Ministers to member states on the provision of information through the media in relation to criminal proceedings, 10 iulie 2003.

[134] Declaraţia privind etica judiciară adoptata de Adunarea Generală a Reţelei Europene a Consiliilor Judiciare, Londra 2-4 iunie 2010

[135] Legea RM nr. 544 cu privire la statutul judecătorului din 20.07. 1995, republicată în M.O. nr. 117-119 din 15.08.2002

Unanim, actele normative citate confirmă imposibilitatea judecătorului de a-şi realiza în măsură deplină dreptul la libera exprimare, atît în viaţa privată, cît şi în sfera activităţii determinate de îndeplinirea atribuţiilor de serviciu. Or, independenţa sistemului judecătoresc, integritatea judecătorului şi a corpului judecătoresc în întregime, precum şi perceperea lor ca atare, depind în cea mai mare parte de conduita magistratului şi concepţiile care o determină, creînd, astfel, fundamentul aprecierii calităţii şi eficienţei justiţiei *per ansamblu*.

Convenţional, cerinţele cărora urmează sa li se conformeze puterea judecătorească pentru a-şi asigura dreptul la opinie, liberă exprimare şi replică, dar şi pentru a respecta drepturile fundamentale ale acuzatului sau ale altor persoane implicate într-un proces penal, pot fi atribuite pe categorii, după cum urmează:

I. Comunicarea indirectă cu mass-media se realizează prin două modalităţi fundamentale: *participarea presei la ședința de judecată desfășurată cu ușile deschise* şi *informarea mass-mediei prin intermediul purtătorului de cuvînt al instanței*.

1. Accesul presei în şedinţă de judecată.

Sistemul justiţiei, pe care magistratul îl reprezintă, are ca sarcină primordială asigurarea unui proces echitabil, imposibil de perceput ca atare în lipsa publicităţii şedinţei de judecată, cu excepţiile circumscrise jurisprudenţial sferei art. 6 para 1 al CEDO. În consecinţă, societatea are dreptul de a cunoaşte modul de activitate a instanţei, fie direct, prin participarea la un proces desfăşurat cu uşile deschise, fie indirect – prin intermediul presei, motiv pentru care, este expres prevăzută participarea publicului şi a presei la desfăşurarea audierilor în cadrul instanţei. Art. 18 şi 316 al C.proc. pen. stabilesc direct această prerogativă, întrucîtmediatizarea contribuie, de asemenea, la realizarea unui proces echitabil, protejînd justiţiabilii şi inculpaţii împotriva unei administrări netransparente a justiţiei[136].

Două perspective se impun, totuşi, a fi subliniate:

a) Presa poate participa la şedinţa atunci cînd şi publicul poate fi prezent în sala de judecată.

Dreptul publicului la informare prin această modalitate specifică nu este absolut. Interesele justiţie penale, atribuirea unor date la categoria de „secret ocrotit prin lege”, repercusiunile negative eventuale ale unui proces penal public, impun legislatorului obligaţia recunoaşterii dreptului instanţei de a decide, în dependenţă de circumstanţele concrete ale cauzei, desfăşura-

[136] Avizul nr. 12 (2009)al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE) şi avizul nr.4 (2009)al consiliului consultativ al procurorilor europeni (CCPE) în atenţia Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei privind relaţia dintre judecători şi procurori, Strasbourg, 8 decembrie 2009, disponibil la: http: //www.csm1909.ro/csm/index.php?cmd=0701

rea şedinţei cu uşile închise. În plus, principiul procesual al publicităţii şedinţei de judecată şi excepţiile de la el au la baza recunoaşterii şi aplicării valori şi principii etice[137].Astfel, publicitatea şedinţei de judecată vine în apărarea integrităţii puterii judecătoreşti în ansamblu – drept cerinţă etică care asigură încrederea societăţii în justiţie, confirmînd dreptul acesteia de a solicita o putere judecătorească aptă a se pronunţa imparţial asupra litigiilor ce intervin în cadrul său. Excepţiile vin să protejeze în principal, individul, viaţa privată a căruia poate fi afectată de desfăşurarea şedinţei cu uşile deschise, precum şi moralitatea comunităţii, în general.

b) Media poate folosi mijloace de înregistrare audio/video, sau de fotografiere doar în cazul în care procesul este public (adică se întruneşte cerinţa indicată în pct. 1) şi dacă există permisiunea expresă a preşedintelui şedinţei. În mod direct, legea stabileşte posibilitatea dată doar pentru unele acţiuni de deschidere a şedinţei de judecată, punînd la bază principiul proporţionalităţii, astfel încît dreptul publicului la informare să nu aducă atingere în mod nejustificat intereselor participanţilor la proces. Deoarece pronunţarea sentinţei este publică, instanţele, în practică, admit înregistrarea audio/video sau fotografierea şi a acestei etape a fazei de judecată.

Analiza coroborată a perspectivelor enunţate determină concluzia considerării *presei* drept *public* participant la judecarea unei cauze, în primul caz, şi recunoaşterii ei ca atare doar în condiţiile utilizării de către aceasta a unor mijloace tehnice în scopul înscrierii unor momente ale derulării procesului în instanţă. Mai mult, art. 316 alin. (2) CPP atribuie această prerogativă (a fixării audio/video –n.a.) exclusiv reprezentanţilor media.

Prin urmare, chiar dacă presa poate fi prezentă în şedinţa de judecată, ea nu poate apela la utilizarea mijloacelor tehnice, pentru reproducerea ulterioară, prin intermediul mijloacelor de comunicare în masă, a evenimentelor care au avut loc în instanţă. În acest caz, de asemenea, nu poate fi pusă problema discriminării între televiziune şi presa scrisă[138]**.**

La baza respectivelor reglementări, prevăzute de majoritatea legislaţiilor actuale, se află experienţa admiterii înregistrării şi transmisiunii directe, prin canalele de televiziune, a întregii desfăşurări a procesului judiciar. Astfel, în Estes v. Texas Curtea Supremă a SUA a apreciat că admiterea camerelor în şedinţa de judecată, deşi vine să asigure dreptul la informare, poate încălca dreptul acuzatului la un proces echitabil din cîteva considerente: distragerea atenţiei instanţei asupra chestiunilor care nu au relevanţă pentru soluţionarea cazului; crearea

[137] A se vedea, în acest sens, alin. (2) art. 18 CPP RM, alin. (2) art. 316 CPP

[138] U.S. Supreme Court case of Estes v. Texas 381 U.S. 532 (1965) No. 256. Argued April 1, 1965. Decided June 7, 1965, disponibilă la: http: //caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?navby=case&court=us&vol=381&invol=532

unei situaţii de disconfort psihologic care poate afecta modul aprecierii de către instanţă a probelor, faptelor şi circumstanţelor de fapt, iar în privinţa martorilor, părţii vătămate, inculpatului care depun declaraţii faptul dat poate afecta conţinutul, veridicitatea sub aspect de cronologie, formulare, exagerare etc.; constrîngerea psihologică a inculpatului la depunerea declaraţiilor; încălcarea confidenţialităţii raportului avocat-client în şedinţă. Cu toate acestea, în Chandler v. Florida s-a statuat că nu există date empirice suficiente că înregistrarea şi transmisiunea proceselor de judecată poate determina, cu o marja apreciabilă de siguranţă, o inechitate a procedurilor, de aceea, dacă acestea ar fi admise, acuzatul ar trebui să demonstreze că inechitatea procedurilor este efectul admiterii presei[139].

Sub acelaşi aspect, la nivel regional, Consiliul Europei, prin *Recomandarea Rec (2003) 13*, apreciază că **transmisiunile directe sau înregistrările audio/video din partea presei nu ar trebui, în principiu, să fie posibile, decît dacă legea şi instanţa le admit,** considerînd, **însă,** că **jurnaliştii ar trebui să fie admişi în instanţă la audierile publice şi la pronunţările publice ale hotărîrilor fără discriminare şi fără cerinţe prealabile de acreditare. Potrivit art. 12 al aceluiaşi act ei nu ar trebui să fie împiedicaţi să asiste la dezbateri, cu excepţia cazului în care publicul este exclus în conformitate cu art. 6 al CEDO.**

Atît din perspectivă procesuală, cît mai ales etică, urmează, deci, a fi determinată căruia dintre drepturile fundamentale trebuie să i se ofere prioritate: publicului – la informare, sau acuzatului – la un proces echitabil. Indubitabil, „viaţa şi libertatea oricărui om nu trebuie puse în pericol din cauza vreunor acţiuni ale presei”[140], de aceea comunicarea justiţiei cu mass-media se poate face doar în limite suficiente pentru informare, dar care să nu afecteze desfăşurarea procesului şi, evident, soluţia dată în privinţa inculpatului.

2. Comunicatele făcute în presă prin intermediul purtătorului de cuvînt la instanţei judecătoreşti.

Această formă de manifestare a dialogului instanţa judecătorească/judecător şi mass-media a devenit etic fundamentată şi posibilă, în rezultatul aprobării de Consiliul Superior al Magistraturii a *Regulamentului cu privire la serviciul de informare publică şi relaţiilor cu mass-media*[141], prin care au fost stabilite modalităţile în care presa şi publicul pot avea acces la datele vizînd activitatea instanţei în general, inclusiv asupra procesului de înfăptuire propriu-zisă a justiţiei. În acest sens, art. 8 al Regulamentului sus-numit stabileşte că informarea presei

[139] U.S. Supreme Court case ofChandler v. Florida, 449 U.S. 560 (1981) No. 79-1260. Argued November 12, 1980 Decided January 26, 1981. Disponibilă la: http: //caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=us&vol=449&invol=560

[140] Estes v. Texas

[141] Regulamentului cu privire la serviciului de informare publică şi relaţiilor cu mass-media, aprobat prin Hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr. 141/6 din 30.04.2009

se face prin afişarea informaţiilor la sediul instanţei (în locurile special destinate – n.a.), prin comunicate în mijloacele de informare în masă, propriile publicaţii, precum şi pagina internet a instanţei. În egală măsură informaţiile pot fi prezentate în cazul solicitării la telefon, în scris sau verbal, prin comunicate de presă, conferinţe de presă, interviuri. Potrivit art. 13 al Regulamentului citat jurnaliştii pot solicita purtătorilor de cuvînt orice informaţii ce ţin de activitatea instanţelor. Convenţional acestea pot clasificate în:

- Date ce ţin de organizarea şi funcţionarea instanţei, vizînd implementarea unor strategii de reformare a sistemului justiţiei sau a activităţii instanţei, statistici, generalizări etc.;
- Informaţii care se referă la o anume cauză penală aflată pe rolul instanţei: data, ora şi locul desfăşurării şedinţei, dacă procesul se va desfăşura public, limba de procedură, soluţia dată de instanţă etc.

Purtătorul de cuvînt al instanţei, care este persoana responsabilă pentru oferirea datelor solicitate de presă, poartă, sub acest aspect, obligaţia respectării limitelor prevăzute de lege în furnizarea informaţiilor, care urmează a fi făcute publice. Exprimînd punctele de vedere ale instanţei, reprezentantul acesteia în relaţiile cu presa urmează asigure nedivulgarea oricăror informaţii care ar putea afecta cursul procesului, inviolabilitatea vieţii private, prezumţia nevinovăţiei, precum şi celor care ar putea duce, direct sau indirect la dezvăluirea datelor atribuite la categoria „secret ocrotit de lege". În plus, pentru ambele categorii de comunicări *Regulamentul* pretinde purtătorului de cuvînt a coordona cu preşedintele instanţei orice transmitere de date presei şi a oferi acesteia din urmă informaţii clare, concise, veridice şi redactate într-un stil accesibil. Atunci cînd comunicarea solicitată ţine de activitatea sau hotărîrea unui anume judecător, este necesar să se sublinieze că nu trebuie criticată persoana care a dat-o, ci considerentele de fapt şi de drept care au stat la baza pronunţării[142].

Dialogul presă – instanţă trebuie, în opinia Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni[143], să urmărească nu numai informarea publicului asupra justiţiei, ci şi definirea unei idei mai juste asupra rolului judecătorului în societate.

II. Comunicarea directă cu mass-media.

Categoria dată include toate formele de manifestare a interacţiunilor dinte judecător şi mijloacele de informare în masă, care nu sunt mediate de un proces de judecată sau de o terţă persoană şi se realizează nemijlocit fie prin intermediul interviurilor, publicării articolelor, conferinţelor sau seminariilor la care mass-media este admisă et al.

[142] C. Danileţ, Presa şi justiţia, un binom necesar, accesibil la http: //cursdeguvernare.ro/cristi-danilet-presa-si-justitia-un-binom-necesar.html

[143] Avizul nr. 10(2007) al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE) în atenţia Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei referitor la Consiliul Justiţiei în serviciul societăţii, Strasbourg, 23 noiembrie 2007

Prin cerinţa de diligenţă adresată judecătorului, acesta urmează să întreprindă toate măsurile necesare pentru sporirea competenţelor profesionale, inclusiv şi în special în materia drepturilor omului, inclusiv să participe la conferinţe, seminarii şi alte asemenea. Acestea din urmă nu sunt, însă, desfăşurate, de regulă, cu uşile închise, astfel încît presa dacă este invitată, poate, în principiu, realiza filmări, fotografieri, ale comunicărilor sau expunerilor judecătorilor făcute cu ocazia acestor întruniri.

Dintr-o altă perspectivă, magistratul îşi menţine dreptul de cumula funcţia de judecător cu activitatea ştiinţifică şi, prin urmare, poate elabora şi publica articole ori studii de specialitate. Fiind incluse în sfera activităţii extrajudiciare a magistratului ambele modalităţi de realizare a dreptului judecătorului la liberă exprimare şi opinie, precum şi a celui de exercitare a activităţii ştiinţifice prin publicaţii media, sunt circumscrise unor obligaţii particulare înaintate de normele etice în acest sens. Drept urmare, potrivit art. 11 al *Codului de Etică*, obiectul acestor studii sau comunicate îl vor constitui doar problemele care vizează reformarea legislaţiei, a sistemului judecătoresc, administrarea justiţiei sau promovarea profesiei. Mai mult, magistratului îi incubă, sub acest aspect, o obligaţie negativă de a nu prejudicia autoritatea puterii judecătoreşti, prestigiul profesiei sau executarea obligaţiilor profesionale[144] şi o obligaţie pozitivă – de contribui în acest fel la menţinerea încrederii societăţii în independenţa şi integritatea sistemului judecătoresc.

Orice comentariu sau interviu făcut în sau pentru presă de un magistrat nu poate sa creeze dubii cu privire la imparţialitatea sa[145] şi la integritatea sa ca reprezentant al puterii judecătoreşti, purtînd obligaţia corectitudinii în exprimare, atitudine şi comportament în toate circumstanţele vieţii sociale. Judecătorul nu poate, în principiu, potrivit art. 7 alin. (5) al *Codului de etică* admite intervievări care putea influenţa dreapta soluţionare a cauzei deduse lui spre judecare şi nu va face comentarii în presă care ar putea să afecteze corecta soluţionare a unei speţe de către un alt judecător, inclusiv, conform art. 2.4. al Principiilor de la Bangalore, chiar dacă dialogul cu presa este dedicat unui alt subiect decît un anume dosar. În situaţia contrară, magistratul este lipsit de dreptul la opinie public exprimată, pînă cînd hotărîrea pe respectiva cauză intră în vigoare. Faptul dat este determinat de necesitatea păstrării confidenţialităţii pentru asigurarea scopurilor justiţiei penale, precum şi din perspectiva drepturilor fundamentale ale persoanei. Atenţie deosebită actele normative internaţionale oferă, cu pre-

[144] Aspectul executarea obligaţiilor profesionale necesită o determinare şi explicare separată. În acest sens, potrivit art. 2.4 al Principiilor de la Bangalore judecătorul ar trebui să se abţină de la orice comunicare, făcută în mod conştient în legătură cu o cauză în judecare sau care i-ar putea fi adusă spre judecare, care ar putea afecta rezultatul dezbaterilor sau ar putea dăuna imparţialităţii procesului.

[145] inclusiv lipsa de prejudecăţi sau prezenţa tendinţei de părtinire

cădere, prezumţiei nevinovăţiei şi inviolabilităţii vieţii private[146], întrucît acestea din urmă au fost permanent în vizorul CtEDO[147]. Astfel, spre exemplu în cauza Allenet de Ribemont v. Franţa[148] Curtea Europeană a apreciat, printre altele, obligaţia autorităţilor publice, inclusiv a judecătorilor, de a nu se pronunţa în nici un fel asupra vinovăţiei persoanei în mod public (în cadrul unei conferinţe de presă, în cazul dat – n.a.) pînă cînd aceasta nu devine demonstrată în condiţiile art. 6 al CEDO. Deşi a statuat că libertatea de expresie, garantată de art. 10 al CEDO include libertatea de a primi şi oferi informaţii, iar art. 6 para 2 nu poate fi interpretat ca împiedicînd autorităţile a aduce la cunoştinţă publicului despre cauzele penale aflate în cercetare, CtEDO solicită reprezentanţilor statului a apela la discreţia şi prudenţa necesară respectării prezumţiei nevinovăţiei. În temeiul pct. 36 al hotărîrii citate, subiect al acestei obligaţii este şi judecătorul.

Sub aspectul inviolabilităţii vieţii private principiul 8 al *Recomandării Rec(2003) 13* impune judecătorului conformarea comunicatelor sale în mass-media art. 8 al CEDO, indiferent dacă obiectul lor reprezintă date ce se referă la bănuiţi, învinuiţi, inculpaţi sau chiar condamnaţi.

După intrarea în vigoare a hotărîrii, posibilitatea judecătorului de a examina şi a se expune asupra unor decizii, prin studii, prezentări în cadrul conferinţelor, et al. este subordonată unei alte restricţii – celei de a nu denigra în public probitatea profesională a colegilor săi, constituind o garanţie împotriva subminării autorităţii şi prestigiului puterii judecătoreşti, în general.

Deşi limitat semnificativ, dreptul judecătorului la liberă exprimare există şi poate fi realizat, însă, calitatea de reprezentant al puterii judecătoreşti trebuie să-l determine a oferi prioritate hotărîrilor pe care le emite pentru a-şi expune opinia şi argumentele asupra unui caz şi a nu recurge direct la presă decît în mod excepţional[149].

III. Dreptul la replică este prerogativa morală şi juridică oferită magistratului prin efectul art. 8 al *Codului de etică al judecătorului*, în temeiul căreia acesta poate infirma prin declaraţii publice, inclusiv în mass-media, orice informaţii false sau defăimătoare adresate lui sau activităţii sale de soluţionare a cauzelor transmise lui spre examinare. Drept efect,

[146] Recomandarea Rec(2003) 13

[147] R. Sabatto, Judiciary and Media. Prezentare în cadrul seminarului The independence of judges and prosecutors: Perspectives and challenges, sun egida Comisiei de la Veneţia.Disponibilă la http: //www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-UDT(2011)006-e.pdf

[148] Curtea Europeană a Drepturilor Omului, cauza Allenet de Rbemont v. Franţa, hotărîrea din 10 februarie 1995. Disponibilă la: http: //hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57914

[149] Avizul nr. 7 (2005) al Consiliului Consultativ al Judecătorilor Europeni (CCJE) în atenţia Comitetului de Miniştri privind „Justiţia şi societatea”adoptat de către CCJE în cadrul celei de-a 6-a reuniuni (Strasbourg, 23-25 noiembrie 2005), pct. 34.

deoarece incorectitudinea presei poate afecta independenţa, integritatea sau poate crea dubii cu privire la imparţialitatea unui anume judecător implicat în rezolvarea litigiului, ce formează obiectul interesului public şi, ca urmare, încrederea publicului poate fi prejudiciată, se prezintă ca imperativă acordarea unui drept la apărare a magistratului, în acest sens. Fără de echivoc, conduita şi rezultatul ei pot fi justificate cel mai bine de autorul lor, iar argumentele care lipsesc de fundament orice acuzaţie din partea presei, din această perspectivă, nu pot fi prezentate mai bine decît de cel vizat prin ele. Substratul afectiv este, însă, inevitabil, motiv pentru care se impun judecătorului limitele de rezonabilitate şi măsură în confruntarea publică vizînd informaţia neveridică. Rezonabilitatea ar pretinde, în contextul enunţat, un temperament moderat, limbaj rezervat, o atitudine cumpătată, *per ansamblu*, iar cerinţa de măsură s-ar referi în primul rînd la conţinutul informaţiilor prezentate în scopul autoapărării, reliefînd doar strictul necesar şi în măsură suficientă pentru infirmarea datelor incorecte.

Se cere a fi subliniat faptul că prioritate, totuşi, ar trebui să se ofere realizării dreptului la replică prin intermediul comunicatelor corespunzătoare mijlocite de serviciul relaţii cu publicul şi mass-media, pentru a se indica importanţa pentru judecător anume a corectitudinii şi veridicităţii datelor prezentate în presă, a fundamentării logice şi faptice a concluziilor propuse societăţii prin mijloace de informare în masă (care afectează aprecierea dată întregului corp judecătoresc) şi nu a exprimării unei atitudini strict personalizate.

Pentru asigurarea exercitării depline a formei respective de apărare a judecătorilor, *Regulamentul cu privire la serviciul de informare publică și relațiilor cu mass-media* stabileşte, în acest sens, o serie de obligaţii pentru purtătorul de cuvînt al instanţei, constînd în:

1. acumularea materialelor difuzate de mass-media, inclusiv şi cele cu caracter negativ, privind activitatea instanţei judecătoreşti sau a colaboratorilor acesteia;

2. informarea preşedintelui instanţei despre problemele depistate;

3. verificarea veridicităţii informaţiilor prezentate de presă; şi

4. asigurarea informării corecte a opiniei publice, exprimînd poziţia instanţei faţă de problemele respective.

Recomandarea Rec (2003) 13, însă, oferă, sistemului judecătoresc, în afară de modalitatea sus-numită încă un remediu prin care se poate asigura corectitudinea după conţinut şi formă a comunicărilor între magistraţi şi mass-media. Potrivit art. 9[150] al acestui act, magistraţilor trebuie să li se ofere şi dreptul la rectificare, atunci cînd datele furnizate de purtătorul de cuvînt al instanţei sau de judecător însuşi, în comunicatele de presă făcute, conţin anumite erori. Pe de altă parte, presa beneficiază de dreptul de a i se oferi informaţie veridică atunci

[150] Recomandarea Rec. (2003) 13 le denumește principii.

cînd o solicită, iar judecătorul, în special cel cu funcţii administrative, este obligat a o oferi, personal sau prin intermediul purtătorului de cuvînt al instanţei. În situaţia în care, totuşi, lipsa caracterului complet al datelor prezentate, anumite formulări din textul comunicatului sau vreo eroare faptică ori juridică au afectat corectitudinea după conţinut, magistratul are dreptul, dar în acelaşi timp şi obligaţia morală de rectificare.

Se afirmă în studiile teoretice recente[151] că presa şi justiţia urmăresc, în principiu,acelaşi scop: în timp ce mass-media demaschează ilegalităţile, justiţia le constata din punct de vedere juridic şi le sancţionează.Atît presa cît si justiţia trebuie să aibă un rol educativ şi preventiv. Ambele sunt în slujba cetăţeanului şi trebuie să acţioneze în folosul acestuia[152]. Aceasta poziţie, confirmată şi de jurisprudenţa unor state[153], vine să susţină imperativul cooperării dintre mijloacele de informare în masă şi puterea judecătorească, dar trebuie interpretată şi în direcţia unor obligaţii corelative din partea celor care solicită informaţii legate de activitatea judiciară pentru a le difuza publicului. Astfel, sarcina bunei-credinţe şi veridicităţii, inclusiv sub aspectul sursei datelor, prezumţia nevinovăţiei, viaţa privată şi alte rigori ale confidenţialităţii se impun şi jurnaliştilor. *Recomandarea Rec(2003) 13* confirmă în totalitate concluzia enunţată, stabilind îndatoririle respective nu numai pentru magistraţi, ci şi pentru presă.

Astfel, „uşile" justiţiei trebuie lăsate deschise, dar ar fi corect a recunoaşte ca accesul niciodată nu va fi în măsură deplină admis fără control şi restricţii[154].

Se poate, astfel, afirma că un dialog eficient justiţie - mass-media este posibil numai în măsura în care exigenţa proporţionalităţii este percepută şi aplicată de ambele părţi în egală măsură şi în aceeaşi direcţie şi doar atunci cînd interesele comunităţii şi cele ale individului, precum şi coroborarea obiectivă a acestora, vor constitui singurele criterii după care se va aprecia necesitatea şi limitele lui.

[151] C. Danileţ. Justiţia şi presa, un binom necesar, op.cit.
[152] Ibidem.
[153] A se vedea: Estes v. Texas şi Chandler v. Florida, citate supra
[154] H. Archibald Kaiser, The media and the judiciary in the democratic process. The commonwealth judicial education institute. Chief justices' round-table discussion, iunie 1995. Disponibil la: http: //cjei.org/publications/kaiser.html

TITLUL 4. CONTROLUL JUDICIAR AL PROCEDURILOR PREJUDICIARE

§ 1. Habeas corpus (C. Gurschi, D. Roman)

Noţiunea, scopul şi particularităţile măsurilor preventive: Potrivit alin. (1) art. 175 CPP, măsurile preventive sunt definite ca măsuri de constrîngere prin care bănuitul, învinuitul, inculpatul este împiedicat să întreprindă anumite acţiuni negative asupra desfăşurării procesului penal sau asupra asigurării executării sentinţei. O definiţie similară este dată în literatura de specialitate română[155], unde măsurile de prevenţie sunt definite ca "instituţii de drept procesual penal cu caracter de constrîngere, prin care învinuitul sau inculpatul este împiedicat să întreprindă anumite activităţi care s-ar răsfrînge negativ asupra desfăşurării procesului penal sau asupra atingerii scopului acestuia".

Instituirea şi reglementarea măsurilor preventive sunt determinate de specificul justiţiei penale şi realizarea principiului inevitabilităţii pedepsei penale pentru infracţiunea săvîrşită. În urma căruia deseori cel bănuit, învinuit sau inculpat se opune cu înverşunare acţiunilor de tragere la răspundere penală, zădărnicind astfel realizarea acesteia. Într-o altă definiţie este accentuat caracterul preventiv şi profilactic al acestor măsuri, caracterizate ca "măsuri de constrîngere statală cu caracter preventiv, aplicate numai în caz de necesitate reală în scopul îndeplinirii sarcinilor justiţiei de către organele de urmărire penală şi de judecată faţă de bănuit, învinuit şi inculpat pentru preîntîmpinarea sustragerii de la urmărirea penală şi judecată, împiedicării stabilirii adevărului în procesul penal, săvîrşirii acţiunilor infracţionale şi pentru asigurarea executării sentinţei"[156]

Măsurile preventive nu constituie sancţiuni penale şi nici sancţiuni procesual penale datorită faptului că au un scop bine determinat de lege (alin. (2) art. 175 CPP). Ele sunt orientate spre asigurarea bunei desfăşurări a procesului penal sau pentru a-l împiedica pe bănuit, învinuit, inculpat să se ascundă de urmărirea penală sau de judecată, să zădărnicească stabilirea adevărului ori pentru asigurarea executării sentinţei de condamnare. Aplicarea măsurilor preventive în alte scopuri (de exemplu, pentru obţinerea declaraţiilor de la bănuit, învinuit în faza urmăririi penale) este inadmisibilă. Pentru a evita aplicarea abuzivă a măsurilor preventive în alte scopuri decît cele prevăzute de lege, sunt reglementate expres condiţiile, temeiurile dispunerii acestor măsuri de constrîngere, precum şi alte garanţii procesuale. Astfel, chestiunea privind temeiurile aplicării măsurilor preventive este indisolubil legată de probabilitatea

[155] Grigore Gh. Theodoru, op.cit., vol. II, p. 194
[156] Ю.Д. Лившиц, Меры пресечения в советском уголовном процессе, Москва, 1964, с. 14.

producerii acelor evenimente a căror excludere constituie scopul aplicării măsurilor preventive[157].

Prin urmare, scopul general al măsurilor preventive este buna desfăşurare a procesului penal, scop pe care îl urmăresc şi alte măsuri procesuale, dar prin alte modalităţi de influenţare a participanţilor în procesul penal, cît şi prin caracterul de limitare a unor drepturi sau libertăţi.

În raport cu alte măsuri procesuale de constrîngere, măsurile preventive se caracterizează printr-o serie de scopuri imediate, pornind de la alin. (2) art. 175 CPP:

1) preîntîmpinarea sustragerii învinuitului (inculpatului) de la urmărire şi judecată şi asigurarea prezenţei lui în faţa organelor judiciare;

2) înlăturarea posibilităţilor învinuitului (inculpatului) de a împiedica stabilirea adevărului în cauza penală fie prin distrugerea probelor, fie prin ameninţarea martorilor sau alte asemenea acţiuni;

3) asigurarea executării sentinţei de condamnare la pedeapsa închisorii.

Din conţinutul alin. (1) art. 176 CPP rezultă şi un alt scop imediat - preîntîmpinarea posibilităţii învinuitului (inculpatului) de a săvîrşi alte infracţiuni legate de cauza penală dată sau oricare alte infracţiuni.

Termenul rezonabil de aducere in faţa judecătorului: Art. 5 § 3 al CEDO dispune că orice persoană arestată sau deţinută,în condiţiile prevăzute de § 1 lit.c) ale aceluiaşi text,trebuie adusă de îndată în faţa unui judecător sau în faţa unui magistrat împuternicit de lege cu exercitarea de atribuţii judiciare şiare dreptul să fie judecată într-un termen rezonabil sau eliberată în cursul procedurii.Punerea în libertate a celui arestat sau deţinut poate fi subordonată unei garanţii care să asigure prezenţa persoanei la judecată.

Art.5 §3 impune statelor ,,obligaţia pozitivă de duce în mod automat persoana arestată în faţa unui magistrat".Termenul ,,de îndată" în jurisprudenţa CtEDO a fost menţionat în cauza Brogan ş.a contra Regatului Unit din 1988 unde a decis că,, arestare care a durat patru zile şi şase ore pînă la prezentarea celui în cauză în faţa unui judecător depăşeşte limitele stricte de timp permise în prima parte a art.5 § 3", deşi legislaţia Marii Britanii privitoare la lupta împotriva activităţilor teroriste în Irlanda de Nord, pe temeiul căreia poliţia avea dreptul să reţină o persoană arestată datorită unor suspiciuni rezonabile de fi participat la săvîrşirea de acte teroriste, pentru o priodă iniţială de 48 de ore şi, cu acordul ministrului britanic pentru Irlanda de Nord, pentru unul sau mai multe intervale suplimentare, care, în total, nu puteau depăşi 5 zile.

[157] Victor Orîndaş, Procedura penală, Analele Ştiinţifice ale USM, vol. I, Chişinău, 2001, p. 87.

În alt caz, Demir ş.a contra Turciei din 1998, Curtea a statutat că detenţia reclamanţilor ,,la secret", timp de 16, respectiv 23 de zile, fără posibilitatea de a fi "văzuţi" de un judecător sau alt magistrat, nu putea fi justificată prin ,,situaţia de criză" generată de lupta antiteroristă din regiunea în care s-au desfăşurat evenimentele invocate de guvern.

În cauza Aquilina contra Malte din 1999, Curtea a subliniat din nou că art.5 § 3 nu impune numai accesul ,,de îndată" al persoanei deţinute în faţa unei autorităţi judiciare, el are în vedere şi obligaţia impusă magistratului în faţa căruia persoana arestată este adusă, de a examina circumstanţele care ,,pledează pentru sau împotriva detenţiei ,,prin evaluarea unor criterii juridice care să o justifice şi, în absenţa acestora,să ordoneze eliberarea celui în cauză.

Dreptul persoanei reţinute sau arestate de a fi adusă în termen rezonabil în faţa unui judecător coform legislaţiei Republicii Moldova este prevăzut expres în alin.(7) art.166 CPP. Astfel, persoana reţinută pînă la expirarea termenului de 72 de ore, pentru făptuitorii adulţi, şi 24 de ore, pentru făptuitorii minori, din momentul reţinerii de facto, trebuie să fie adusă în faţa judecătorului de instrucţie pentru a fi examinată chestiunea arestării sau, după caz, a eliberării acesteia. Demersul privind arestarea persoanei reţinute urmează a fi înaintat de către procuror, cu cel puţin 3 ore înainte de expirarea termenelor de 72 sau, după caz, de 24 de ore.

În cazul emiterii mandatului de arestare în privinţa învinuitului, care a lipsit de la examinarea demersului procurorului potrivit art.308 alin.(2) CPP, după reţinerea acestuia ,legislaţia actuală nu prevede expres ,aducerea învinuitului arestat în faţa judecătorului de instrucţie, care a emis mandatul de arestare, decît în cazurile cînd învinuitul: 1) contestă încheierea judecătorului de instrucţie privind aplicarea măsurii arestării preventive; 2) înaintează o cerere de revocare sau de înlocuire a acestei măsuri privative de libertate. Prin urmare după reţinerea învinuitului în baza unui mandat de arestare,emis în lipsa lui,se cere aducerea acestuia în faţa judecătorului de instrucţie să fie informat despre temeiurile arestării.

Motivele suficiente şi rezonabile ale arestului preventiv: Luînd în consideraţie faptul că măsurile preventive limitează drepturile şi libertăţile fundamentale ale persoanei, legiuitorul a instituit multiple garanţii procesuale care asigură ca aceste măsuri să nu fie ilegale[158].

Garanţiile procesuale stabilite de lege se constituie din multiplele condiţii ce trebuiesc realizate cumulativ pentru a se putea dispune luarea unei măsuri preventive[159].

Pornind de la conţinutul art. 175, 176 CPP, care prevede că măsurile preventive se aplică numai faţă de bănuit, învinuit şi inculpat, prima condiţie pentru luarea oricărei măsuri

[158] Ioan Muraru, Drept constituţional şi instituţii politice, Proarcadia, Bucureşti, vol. I, 1993, p. 249.
[159] Ion Neagu, Drept procesual penal. Partea generală, Bucureşti, 1994, p. 313.

preventive este existenţa probelor că o anumită persoană a săvîrşit o faptă prevăzută de legea penală, fiind atrasă în calitate de bănuit, pusă sub învinuire sau trimisă în judecată cu actul de inculpare (rechizitoriu). Astfel, după cum s-a menţionat în literatura de specialitate, o condiţie indispensabilă la aplicarea măsurilor preventive este existenţa probelor ce stabilesc faptul săvîrşirii infracţiunii de către bănuit, învinuit sau inculpat[160].

În acest sens pentru aplicarea măsurii arestării preventive sau măsurilor alternative acesteia, art.176 alin.2) CPP prevede - **numai în cazurile existenţei unei bănuieli rezonabile privind săvîrşirea unei infracţiuni grave, deosebit de grave sau excepţional de grave.**

În cazul unui bănuit, învinuit minor arestarea preventivă poate fi dispusă numai în pentru infracţiuni grave cu aplicarea violenţei,deosebit de grave sau excepţional de grave.

La judecarea demersului de aplicare a arestării preventive judecătorul este obligat să verifice dacă există motive rezonabile de a presupune că persoana a săvîrşit o infracţiune sau dacă este temei de a se crede că este necear de a împedica această persoană să săvîrşească o nouă infrcţiune ori să fugă, după săvîrşirea acesteia, sau să influenţeze negativ asupra probelor.

Prin urmare, în cazul aplicării arestării preventive, unde, potrivit legii (art. 307 alin(1), 308 alin(1) CPP), la demersul privind aplicarea sau prelungirea acestei măsuri trebuie anexate anumite probe de învinuire, nu doar actul procedural de atragere în calitate de bănuit sau învinuit.

Art. 5 § 1 c) al Convenţiei permite lipsirea de libertate a unei persoane doar dacă există o bănuială rezonabilă că această persoană a săvîrşit o infracţiune. Bănuiala rezonabilă presupune existenţa faptelor sau a informaţiilor care ar convinge un observator obiectiv că persoana în cauză ar fi putut săvîrşi infracţiunea. Faptul că o bănuială este presupusă cu bună-credinţă nu este suficient (*Muşuc v. Moldova*, 6 noiembrie 2007). Ceea ce poate fi considerat „rezonabil" depinde de toate circumstanţele cauzei (*Fox, Campbell şi Hartley c. Regatului Unit*, 30 august 1990). Faptele care dau naştere suspiciunii nu trebuie să fie suficiente pentru a justifica o condamnare, şi nici chiar pentru înaintarea învinuirii, ceea ce reprezintă următorul pas al procesului penal (*Brogan ş.a. c. Regatului Unit*, 29 noiembrie 1988.

Prin urmare, examinînd dacă există o bănuială rezonabilă, judecătorul de instrucţie va verifica doar dacă există probe care ar convinge un observator obiectiv că persoana ar fi putut săvîrşi infracţiunea, şi nu dacă persoana este vinovată de comiterea infracţiunii.

[160] В.М. Корнуков, Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве, Саратов, 1978, с. 63.

Bănuiala rezonabilă trebuie să fie bazată pe probe administrate în conformitate cu CPP. Prin urmare, arestarea preventivă poate fi aplicată doar dacă există o bănuială rezonabilă că bănuitul, învinuitul sau inculpatul a săvîrşit infracţiunea care formează obiectul urmăririi penale sau judecării cauzei (în cazul inculpatului).

Curtea Europeană a constatat că existat o bănuială rezonabilă de comitere a unei infracţiuni atunci cînd: la domiciliul inculpatului s-au găsit obiecte care aveau legătură cu infracţiunea (*Oral şi Atabay c. Turciei*, 23 iunie 2009, cînd la domiciliu au fost găsite gloanţe iar persoana era suspectată că acordă susţinere unei grupări teroriste, sau *Sevk c. Turciei*, 11 aprilie 2006 § 26, cînd la domiciliu au fost găsite arme iar persoana era suspectată că este liderul unei grupări criminale); martorii şi înscrisuri indicau *prima facie* asupra implicării persoanei în acţiuni criminale (*Svetoslav Hristov c. Bulgariei*, 13 ianuarie 2011); inculpatul a fost indicat ca autor de către alte persoane suspectate în aceeaşi cauză, care au dat depoziţii concordante, cînd persoana era acuzată de tentativă de uzurpare a puterii, chiar dacă ultima susţinea că declaraţiile celorlalţi suspecţi sunt false (*Muradverdiyev c. Azerbaijanului*, 9 decembrie 2010, § 51-56); procese-verbale întocmite de poliţişti care au asistat la comiterea faptei indicau asupra persoanei, cînd veridicitatea proceselor-verbale a fost confirmată în cadrul investigaţiei ulterioare (*Medvedev c. Rusiei* (dec.), 9 septembrie 2010); declaraţii ale martorilor indicau asupra persoanei, chiar dacă ulterior au fost retrase (*Talat Tape c. Turciei*, 21 noiembrie 2004, § 56-63); sau cînd informaţii operative coroborate cu plîngerea victimei indicau asupra persoanei (*Ignatenco c. Moldovei*, 8 februarie 2011).

Curtea a constat că nu a existat o bănuială rezonabilă cînd: detenţia în baza acuzaţiei de participare la organizaţii de tip mafia se baza doar pe probe indirecte obţinute de la un informator anonim (*Labita c. Italiei*, 6 aprilie 2000); serviciul de informaţii susţinea, în baza informaţiilor operative nesusţinute prin alte probe, că persoana este implicată în trafic de arme (*Lazoroski c. Macedoniei*, 8 octombrie 2009); persoana a fost reţinută pentru simplul fapt că se afla în casa unei persoane bănuite că este membru al unei organizaţii teroriste (*Ipek ş.a. c. Turciei*, 3 februarie 2009); raportul unui poliţist menţiona că persoana mergea repede şi se uita în jur, ezitînd dacă să meargă acasă sau nu, atunci cînd acest raport nu reprezenta un document valabil care să confirme reţinerea şi la momentul reţinerii nu exista vreo suspiciune că persoana a comis vreo infracţiune (*Nechiphorok și Yonkalo c. Ucrainei*, 21 aprilie 2011); reţinerea a avut loc în baza declaraţiilor unor martori obţinute prin constrîngere către organul de urmărire penală şi care nu au fost verificate preliminar (*Stepuleac c. Moldovei*, 6 noiembrie 2007, § 75-81); reţinerea în baza acuzaţiei de diminuare a preţului unui imobil cumpărat a avut loc fără a exista vreo probă

care să confirme diminuarea preţului sau că cumpărătorul a fost în cîrdăşie cu vînzătorul (*Muşuc c. Moldovei*, 6 noiembrie 2007).

Existenţa unei bănuieli rezonabile nu este suficientă pentru arestare. Art. 5 alin. 1 c) al Convenţiei mai cere existenţa motivelor "temeinice ale necesităţii de a-l împiedica [persoana] să săvîrşească o infracţiune sau să fugă după săvîrşirea acesteia". Interpretînd această prevedere, CtEDO a distins patru riscuri (temeiuri) care pot justifica arestarea:

- riscul eschivării;
- riscul de a împiedica buna desfăşurare a justiţiei;
- prevenirea săvîrşirii de către persoană a unei noi infracţiuni; şi
- riscul că punerea în libertate a persoanei va cauza dezordine publică (a se vedea hot. *Smirnova c. Rusiei*, 24 iulie 2003).

Prin urmare, a doua condiţie generală necesară pentru aplicarea măsurilor preventive este existenţa "temeiurilor rezonabile de a presupune că bănuitul, învinuitul sau inculpatul ar putea să se ascundă de organul de urmărire penală sau de instanţă, să împiedice stabilirea adevărului în procesul penal ori să săvîrşească alte infracţiuni", alin. (1) art. 176 CPP Aici prin "temeiuri rezonabile" înţelegem datele obţinute în urma activităţii procesuale penale sau activităţii speciale de investigaţie , care presupun survenirea acelor consecinţe negative ale desfăşurării procesului penal; datele ce se iau în consideraţie la aplicarea măsurilor preventive au un caracter prezumativ, iar posibilitatea survenirii consecinţelor negative trebuie să fie rezonabilă.

Conform art. 5 § 1 CEDO, "nimeni nu poate fi lipsit de libertatea sa, cu excepţia...". Din această normă rezultă prezumţia potrivit căreia persoana trebuie să fie liberă decît dacă autorităţile statului pot dovedi că există temeiuri relevante şi suficiente care să justifice detenţia (a se vedea *Becciev c. Moldovei*, 4 octombrie 2005). Astfel, îi revine procurorului să dovedească în fiecare caz existenţa şi seriozitatea riscurilor menţionate în p. 6 al hotărîrii. Argumentele în favoarea sau defavoarea eliberării nu trebuie să fie „generale şi abstracte" şi trebuie să se refere la fapte concrete şi personalitatea acuzatului (*Panchenko c. Rusiei,* 8 februarie 2005, § 107). Acestea trebuie să rezulte din probele prezentate judecătorului de instrucţie. În cazul în care procurorul nu va dovedi existenţa cel puţin a unuia din riscurile menţionate mai sus, demersul de arestare urmează a fi respins.

Deşi severitatea sancţiunii reprezintă un element important în evaluarea riscului eschivării, ea nu poate justifica prin sine arestarea. Riscul eschivării trebuie evaluat luînd în consideraţie mai mulţi factori care au legătură cu: caracterul persoanei, valorile sale morale, locuinţa sa, ocupaţia sa, bunurile sale, legăturile familiale şi cu toate tipurile de legături cu

statul în care el este acuzat (*Becciev c. Moldovei*, 4 octombrie 2005). Riscul aplicării unei sancţiuni severe şi temeinicia probelor pot fi relevante, dar nu sunt, prin sine, decisive, iar posibilitatea obţinerii garanţiilor poate fi folosită pentru a înlătura orice risc (*Neumeister c. Austria*, 27 iunie 1968).

Evaluînd caracterul şi valorile morale ale persoanei, urmează a fi luate în consideraţie comportamentul persoanei în societate, reputaţie acesteia şi cercul de prieteni, încercările anterioare de eschivare etc. Existenţa unui domiciliu stabil, indiferent dacă este documentat la organele de stat, şi a unui loc de lucru sunt circumstanţe care vorbesc împotriva arestării. Lipsa unui domiciliu stabil nu creează în mod automat pericolul de eschivare (*Sulaoja v. Estonia*, 15 februarie 2005,). Pe deală parte, Eschivarea, în cazul administrării personale a afacerii care generează principalul venit pentru familie, ar putea duce la pierderea afacerii, iar majoritatea persoanelor responsabile nu ar accepta acest risc. Deţinerea unei averi considerabile în ţară, de asemenea, pledează împotriva riscului de eschivare, deoarece eschivarea ar face imposibilă folosirea acestor bunuri pe viitor. Totuşi, deţinerea proprietăţilor peste hotare ar putea uşura viaţa persoanei care se eschivează. Legăturile familiale existente pînă la apariţia necesităţii arestării (cum ar fi, prezenţa copiilor minori sau afecţiunile faţă de părinţi şi soţ) sunt importante la examinarea necesităţii arestării. Deşi posesia mai altor cetăţenii decît cea moldovenească ar putea uşura viaţa unei persoane care se eschivează, simpla posesie a altor cetăţenii nu poate echivala cu riscul eschivării.

Riscul eschivării poate fi diminuat substanţial prin predarea sau ridicarea documentelor care ar permit trecerea frontierei. Lipsa controlului la intrarea în zona transnistreană nu poate genera automat riscul eschivării. Este nevoie de probe că persoana intenţionează să se eschiveze prin această zonă (mutatis mutandis, *Ignatenco c. Moldovei*, 8 februarie 2011).

Aflarea persoanei în libertate ar putea împiedica buna desfăşurare a urmăririi penale sau a examinării cauzei prin exercitarea de presiuni asupra martorilor,victimei sau coacuzaţilor sau expertului, distrugerea sau tăinuirea probelor materiale, sau informarea coacuzaţilor despre urmărirea penală. Nu are importanţă dacă piedicile de mai sus constituie ele însăşi infracţiune sau nu. Totuşi, acestea nu pot fi invocate în mod abstract şi urmează să se bazeze pe probe (a se vedea*Becciev c. Moldovei*, 4 octombrie 2005).

Nu poate fi invocat drept motiv pentru arestare refuzul persoanei să divulge acuzării numele martorilor sau locul aflării probelor care puteau dovedi nevinovăţia sa. Acest lucru nu numai că nu poate constitui un temei pentru arestarea unei persoane, dar reprezintă şi o încălcare a dreptului unui acuzat de a păstra tăcerea, garantat de art. 6 CEDO (*Turcan și Turcan c. Moldovei*, 23 octombrie 2007).

Riscul că persoana va săvîrşi o nouă infracţiune urmează a fi evaluat în special în baza istoricului ei (antecedentele penale anterioare) şi a personalităţii acesteia (*Clooth c. Belgiei*, 12 decembrie 1992). Acest risc nu poate fi prezumat şi trebui să se bazeze pe probe. Acestea s-ar putea referi la pregătirea sau chiar comiterea unei noi infracţiuni după ce persoana a aflat despre începerii urmăririi penale, ori în ameninţarea în mod credibil cu comiterea unei noi infracţiuni (ex. procurarea de arme, racolarea de complici). Riscul de repetare a infracţiunilor poate fi dedus din natura şi numărul infracţiunilor comise anterior.

Faptul că există bănuieli că o persoană a comis o infracţiune de o gravitate sporită nu înseamnă că, în mod automat, ea trebuie arestată. Curtea Europeană a acceptat că, datorită gravităţii deosebite şi a reacţiei societăţii la această, anumite crime pot genera dezordini publice, care ar putea justifica arestarea preventivă. Totuşi, acest risc trebuie să fie iminent şi poate fi invocat doar în situaţii excepţionale, doar pentru o anumită perioadă de timp şi doar dacă au fost prezentate probe care să dovedească că eliberarea persoane va perturba ordinea publica. El este valabil doar pe perioada riscului perturbărilor sociale (a se vedea *Tiron c. României*, 7 aprilie 2009, § 41-42; *Letellier c. Franţei*, 26 iunie 1991). Acesta nu poate fi invocat pentru a anticipa pedeapsa cu închisoarea.

Prin urmare, în fiecare caz concret, procurorul urmează să prezinte probe cu privire la riscul dezordinilor publice, natura, amploarea şi durata acestora. Judecătorul trebuie să ia în calcul amploarea dezordinilor şi obligaţia autorităţilor de a asigura ordinea publică. Simplul fapt că o mică parte a societăţii insistă asupra arestării nu trebuie să ducă automat la arestarea persoanei.

Starea precară a sănătăţii nu constituie prin sine un motiv de refuz în arestare sau de eliberare din arest, atît timp cît persoana poate fi tratată în detenţie. O soluţie contrară se impune doar atunci cînd tratarea persoanei în detenţie este imposibilă şi neacordarea asistenţei medicale prezintă un pericol iminent pentru viaţa sau sănătatea acesteia (a se vedea, spre exemplu, cauza *Alexanyan c. Rusiei,* 22 decembrie 2008, care viza detenţia unei persoane bolnave de HIV mai mult de doi ani, iar boala se afla într-o fază avansată). Acest fapt urmează a fi confirmat prin probe medicale, constatînd imposibilitatea tratării în detenţie, judecătorul de instrucţie va verifica care este durata tratamentului necesar şi dacă acesta poate fi acordat în Republica Moldova. Dacă tratamentul este de scurtă durată şi persistă riscurile menţionate mai sus, judecătorul de instrucţie poate dispune arestarea persoanei şi obligarea centrului de detenţie de a asigura tratarea persoanei într-un spital din ţară în care acesta poate fi tratată.

Aplicarea arestării preventive este posibilă ca excepţie şi în cauze mai puţin grave.

Astfel, potrivit alin. (2) art. 176 CPP, arestarea preventivă şi măsurile preventive de alternativă arestării se aplică **numai în cazurile existenţei unei bănuieli rezonabile privind săvîrşirea altor infracţiuni (de ex. mai puţin grave)** numai dacă învinuitul, inculpatul a comis cel puţin una din acţiunile negative faţă de desfăşurarea procesului (de exemplu, s-a ascuns; a săvîrşit o altă infracţiune; a ameninţat martorii; a încălcat condiţiile unei măsuri preventive neprivative de libertate).

Prin urmare, la aplicarea arestării preventive, arestării la domiciliu, liberării provizorii sub control judiciar şi liberării provizorii pe cauţiune o importanţă deosebită o are încadrarea juridică a faptei imputate. Acest fapt se confirmă prin diferite acte procedurale: actul de începere a urmăririi penale, ordonanţa de punere sub învinuire, rechizitoriul, sentinţa de condamnare.

Suplimentar la condiţiile generale şi speciale menţionate, la soluţionarea chestiunii privind necesitatea aplicării măsurii preventive respective organul de urmărire penală (avîndu-se în vedere procurorul) şi instanţa de judecată vor lua în consideraţie o serie de criterii complementare prevăzute de alin. (3) art. 176 CPP:

1) caracterul şi gradul prejudiciabil al faptei incriminate;

2) persoana bănuitului, învinuitului, inculpatului;

3) vîrsta şi starea sănătăţii lui;

4) ocupaţia lui;

5) situaţia familială şi prezenţa persoanelor întreţinute;

6) starea lui materială;

7) prezenţa unui loc permanent de trai şi a refuzat să comunice locul permanent de trai;

8) alte circumstanţe esenţiale.

Prin urmare, criteriile complementare sunt circumstanţe care determină oportunitatea aplicării sau neaplicării unei măsuri preventive(inclusiv şi arestarea preventivă sau alternativă acesteia) faţă de cel învinuit (bănuit) sau inculpat.

Generalităţi privind liberarea provizorie a persoanei arestate preventiv: Potrivit art. 5, § 3 al Convenţiei Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului şi libertăţilor fundamentale, orice persoană reţinută sau arestată preventiv are dreptul de a fi judecată într-un termen rezonabil sau de a fi eliberată în cursul procedurii. Punerea în libertate poate fi subordonată unei garanţii care să asigure prezentarea persoanei în cauză la audiere.

Pînă la adoptarea şi punerea în vigoare a Legii din 23-06.2000[161] privind modificarea şi completarea CPP al Republicii Moldova din 1961 nu au existat expres modalităţi de liberare

[161] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 16-18, 2001, art. 60.

provizorie din stare de arest preventiv, decît prin cererea de înlocuire a măsurii arestării preventive cu măsura garanţiei personale din partea a doi garanţi sau a unei organizaţii obşteşti[162].

Prin Legea nr. 1090-XIV din 23.06.2000 legislaţia procesuală penală pînă la adoptarea noului CPPa prevăzut două modalităţi de liberare provizorie a învinuitului (inculpatului) arestat preventiv - liberarea sub control judiciar şi liberarea pe cauţiune.

Potrivit alin. (3) art. 175 CPP, liberarea provizorie sub control judiciar şi liberarea provizorie pe cauţiune sunt prevăzute ca măsuri preventive, dar nu ca modalităţi de liberare din stare de arest preventiv. Aceste masuri preventive pot fi aplicate ca măsuri alternative arestării atunci cînd persoana este reţinută ori cînd se află la libertate, dar procurorul a înaintat un demers privind arestarea acesteia. Dar aceste măsuri preventive sunt modalităţi de liberare provizorie din stare de arest preventiv, dacă persoana este arestată efectiv şi solicită eliberarea în condiţiile legii.

Astfel, potrivit art. 190 CPP, persoana arestată preventiv în condiţiile art. 185 CPP poate cere, în tot cursul procesului penal, punerea sa în libertate provizorie sub control judiciar sau pe cauţiune. Aici prin "persoana arestată" se are în vedere bănuitul, învinuitul şi inculpatul arestat preventiv. În opinia noastră, de acest drept poate beneficia şi persoana arestată la domiciliu în condiţiile art. 188 CPP. Dreptul de a cere liberare provizorie din stare de arest preventiv persistă în faza de urmărire penală şi în cursul judecării cauzei, pînă la terminarea cercetării judiciare în prima instanţă, avînd în vedere conţinutul alin. (1) art. 309 CPP. Astfel, în acest sens Curtea Europeană a menţionat că dreptul de a cere să fie eliberată pe garanţie, potrivit art. 5, § 3, persistă numai în cazul cînd persoana se află în detenţie prejudiciară, adică pînă la emiterea sentinţei. Persoana condamnată de prima instanţă şi deţinută în timpul înaintării apelului său nu poate fi considerată "deţinută pentru a-l aduce în faţa instanţei de judecată pentru faptul că a comis o infracţiune" referitor la fapta pe care a comis-o. Curtea a menţionat că încetarea detenţiei prejudiciare duce la încetarea aplicabilităţii art. 5, § 3 al Convenţiei[163].

Liberarea provizorie a persoanei arestate este facultativă, deoarece acordarea ei după verificarea în prealabil a îndeplinirii condiţiilor legale este lăsată la latitudinea instanţei de judecată sau, după caz, a judecătorului de instrucţie. În acest sens, Curtea Europeană a menţionat că din conţinutul art. 5, § 3 al Convenţiei "nu înseamnă, însă, că există un drept absolut de a elibera pe cauţiune, dar instanţele de judecată naţionale ar trebui să examineze foarte serios orice cerere de eliberare în cazul cînd persoana deţinută oferă garanţii suficiente"[164].

[162] Dumitru Roman, Sistemul măsurilor de prevenţie procesual penală reglementat în România şi în Republica Moldova. Rezumatul tezei de doctorat, Chişinău, 1997, p. 22.
[163] Cometariu la Decizia din 26 iunie 1991 Lettellier versus Franţa, 7-9. Traducere efectuată de PNUD Moldova.
[164] Ibidem, p. 7-9.

Arestarea preventivă în cazul revocării măsurii liberarii provizorii: Pornind de la dispoziţiile alin. (4) art. 191 CPP, o copie de pe încheierea privind aplicarea liberării provizorii sub control judiciar se trimite organului de poliţie în a cărui rază teritorială locuieşte bănuitul, învinuitul, inculpatul, organ care efectuează controlul asupra respectării de către acesta a obligaţiilor stabilite de instanţa de judecată[165]. În caz de încălcare a acestor obligaţii, organul de poliţie va informa procurorul, care la rîndul său va face demers judecătorului de instrucţie sau, după caz, instanţei de judecată privind revocarea liberării provizorii şi emiterea unui nou mandat de arestare.

La cererea persoanei liberate provizoriu, la demersul procurorului sau din oficiu instanţa de judecată poate ridica total sau parţial controlul judiciar, pentru motive întemeiate prin încheiere.

Ridicarea totală a controlului judiciar echivalează cu desfiinţarea tuturor obligaţiilor impuse anterior. Astfel, inculpatul faţă de care s-a ridicat controlul judiciar se află în aceeaşi situaţie ca un inculpat care nu a fost arestat sau faţă de care măsura arestării a fost revocată sau a încetat de drept[166].

În cazurile prevăzute de art. 193 CPP, liberarea provizorie sub control judiciar se revocă atunci cînd:

a) se descoperă fapte şi circumstanţe care nu au fost cunoscute la data admiterii cererii de liberare şi care împiedică liberarea provizorie;

b) învinuitul, inculpatul cu rea-credinţă nu îndeplineşte obligaţiile stabilite sau a săvîrşit o nouă infracţiune cu intenţie. Astfel, după aplicarea liberării provizorii sub control judiciar în faza de urmărire penală se poate modifica învinuirea în sensul agravării pentru o infracţiune cu o pedeapsă ce depăşeşte limita legală de acordare a acestei liberări, sau după acordarea liberării se află despre existenţa condamnărilor pronunţate în străinătate şi recunoscute de instanţele de judecată ale Republicii Moldova pentru infracţiuni grave, deosebit de grave sau excepţional de grave, care sunt temeiuri de revocare a liberării provizorii.

Revocarea poate fi dispusă cînd există date că ar putea să săvîrşească unele acţiuni prevăzute de alin. (1) art. 176 CPP, precum şi în scopul executării sentinţei de condamnare la pedeapsa cu închisoarea.

Potrivit alin. (2) art. 193 CPP, în cazul revocării liberării provizorii, persoana este supusă arestării preventive.

---

[165] În cazul cînd libertatea provizorie sub control judiciar s-a stabilit şi obligaţia nepărăsirii localităţii vor fi informate şi organele de frontieră, pentru a exclude părăsirea ţării de către învinuitul sau inculpatul în cauză.

[166] Nicolae Volonciu, op. cit., vol. I, p. 434.

Revocarea liberării provizorii sub control judiciar se dispune în faza urmăririi penale la demersul procurorului de către judecătorul de instrucţie, iar în faza judecării de către instanţă şi din oficiu, prin încheiere, iar la pronunţarea sentinţei de condamnare la pedeapsa închisorii - prin această hotărîre. În cazul revocării liberării provizorii în faza de urmărire penală judecătorul de instrucţie, pe lîngă încheiere, emite un nou mandat de arestare pentru o durată de 30 de zile, iar instanţa dispune arestarea preventivă prin încheiere sau, după caz, prin sentinţă.

Revocarea liberării provizorii pe cauţiune se dispune în aceleaşi condiţii ca şi liberarea provizorie sub control judiciar, în funcţie de temeiul revocării distingem:

1) revocarea liberării provizorii cutrecerea cauţiunii în bugetul de stat;

2) revocarea liberării provizorii cu restituirea cauţiunii persoanei care a depus-o.

În cazul cînd învinuitul (inculpatul) cu rea-credinţă nu îndeplineşte obligaţiile stabilite sau săvîrşeşte o nouă infracţiune cu intenţie, cauţiunea nu se restituie şi se face venit la bugetul de stat de către judecătorul de instrucţie sau, după caz, de instanţă[167]. Hotărîrea de trecere a cauţiunii în beneficiul statului poate fi atacată cu recurs de persoanele interesate în conformitate cu alin. (4) art. 194, 302, 321, 437-449 CPP.

În cazul cînd se descoperă fapte şi circumstanţe care nu au fost cunoscute la data admiterii cererii de liberare şi care împiedică liberarea provizorie pe cauţiune se dispune revocarea acestei măsuri cu restituirea cauţiunii şi eliberarea unui nou mandat de arestare conform art. 193, pct. 1) alin. (1) art. 194 CPP.

Arestarea la domiciliu: Arestarea la domiciliu este o măsură privativă de libertate prin faptul că constă în izolarea bănuitului, învinuitului, inculpatului de societate în locuinţa acestuia, cu stabilirea anumitor restricţii.

Reeşind din faptul că prin Legea din 28.07.2006, arestarea la domiciliu a fost exclusă din categoria măsurilor preventive alternative arestării preventive şi au fost abrogate condiţiile speciale la aplicarea acestei măsuri prevăzute anterior,sunt aplicabile condiţiile generale privind măsurile preventive,lărginduse în practică cercul cauzelor şi persoanelor care pot beneficia de o asemenea măsură.

Arestarea la domiciliu se aplică faţă de bănuit, învinuit, inculpat în baza hotărîrii judecătorului de instrucţie sau a instanţei de judecată în condiţiile care permit aplicarea arestării preventive, însă izolarea lui totală nu este raţională în legătură cu vîrsta, starea sănătăţii, starea familială sau cu alte împrejurări, art.188 alin.2) CPP.

[167] Hotărîrea judecătorului de instrucţie sau a instanţei de judecată de nerestituire a cauţiunii dispusă pentru temeiurile prevăzute şa pct. 2) din alin. (1) art. 193 CPP rămîne în vigoare indiferent de faptul dacă ulterior în privinţa inculpatului se pronunţă o sentinţă de achitare, încetare, condamnare cu liberare de executare pedepsei sau de liberare de răspundere penală.

Arestarea la domiciliu se dispune în faza urmăririi penale la demersul procurorului, iar în cazul cînd procurorul solicită arestarea preventivă, judecătorul de instrucţie din oficiu sau la cererea părţii apărării poate dispune aplicarea acestei măsuri conform art.307 alin6),308 alin.6) CPP[168].

Potrivit alin. (3) art. 188 CPP, arestarea la domiciliu este însoţită de una sau mai multe din următoarele restricţii:

1) interzicerea de a ieşi din locuinţă[169];

2) limitarea convorbirilor telefonice, a recepţionării şi expedierii trimiterilor poştale şi a utilizării altor mijloace de comunicare;

3) interzicerea comunicării cu anumite persoane şi a primirii altor persoane în locuinţa sa.

Persoana arestată la domiciliu poate fi supusă suplimentar obligaţiilor arătate la alin. (4) art. 188 CPP:

1) de a menţine în stare de funcţionare mijloacele electronice de control şi de a le purta permanent;

2) de a răspunde la semnalele de control sau de a emite semnalele telefonice de control, de a se prezenta personal la organul de urmărire penală sau la instanţa de judecată la timpul fixat.

Caracterul şi numărul restricţiilor şi obligaţiilor din cadrul regimului arestării la domiciliu se indică în încheierea judecătorului de instrucţie sau, după caz, a instanţei de judecată. O copie de pe încheierea privind arestarea la domiciliu se trimite organului învestit prin lege să supravegheze executarea acestei măsuri.

Potrivit alin. (6) art. 188 CPP, termenul, modul de aplicare, de prelungire a duratei şi de atac al arestării la domiciliu sunt similare celor aplicate la arestarea preventivă.

Persoanei arestate la domiciliu i se înmînează o copie de pe încheiere conform alin. (3) art. 177 CPP, explicîndu-i totodată dispoziţiile prevăzute de alin. (7) art. 188 CPP conform cărora în caz de nerespectare de către acesta a restricţiilor şi obligaţiilor stabilite de către judecătorul de instrucţie sau instanţă, arestarea la domiciliu poate fi înlocuită cu arestarea preventivă de către instanţa de judecată din oficiu sau la demersul procurorului.

---

[168] Conform alin. (6) art. 307, 308 CPP, la soluţionarea chestiunii privind arestarea preventivă, judecătorul de instrucţie este în drept să soluţioneze chestiunea cu privire la necesitatea aplicării unei măsuri preventive mai uşoare.

[169] Pornind de la caracterul acestei restricţii, arestarea la domiciliu poate fi dispusă numai în cazul cînd cel acuzat locuieşte împreună cu alţi membri ai familiei, care-l pot asigura cu cele necesare în timpul detenţiei la domiciliu.

În caz de încălcare a restricţiilor impuse, organul învestit cu supravegherea executării arestării la domiciliu va informa procurorul sau instanţa de judecată, care vor proceda în conformitate cu legea.

Arestarea preventivă: Temeiurile pentru aplicarea arestării preventive prevăzute de alin. (1) şi (2) art. 176 CPP se referă la comportamentul postinfracţional al celui acuzat şi gravitatea infracţiunii, fiind condiţii generale.

Legea procesuală (alin. (2) art. 185 CPP) prevede expres şi anumite circumstanţe ce se referă expres la aceste condiţii, cînd este posibilă arestarea preventivă şi anume:

1) Dacă bănuitul, învinuitul, inculpatul nu are loc permanent de trai pe teritoriul Republicii Moldova şi a refuzat să comunice locul permanent de trai.

2) Dacă bănuitul, învinuitul, inculpatul nu este identificat.

3) Dacă bănuitul, învinuitul, inculpatul a încălcat condiţiile altor măsuri preventive aplicate în privinţa sa ori a încălcat ordonanţa de protecţie în cazul violenţei în familie.

Astfel, lipsa unui loc permanent de trai pe teritoriul Republicii Moldova se constată prin anumite acte ce confirmă că bănuitul, învinuitul este cetăţean străin, apatrid sau cetăţean al Republicii Moldova fără viză de reşedinţă. Totodată prezenţa vizei de reşedinţă nu este suficientă pentru a stabili că persoana are loc permanent de trai; în acest caz se vor lua în consideraţie şi alte date care confirmă faptul că persoana nu locuieşte în locul indicat sau îşi schimbă frecvent locul de trai. În conformarea acestui temei se va verifica faptul dacă persoana lucrează permanent sau dacă învaţă.

Arestarea bănuitului, învinuitului, inculpatului neidentificat este posibilă numai în cazul cînd există suficiente probe că anume această persoană a săvîrşit infracţiunea şi nu are acte de identitate, actele de identitate sunt false sau persoana în cauză se împotriveşte stabilirii identităţii. De regulă, aceste situaţii se pot întîlni în cazul persoanei bănuite şi mai rar în cazul persoanei învinuite sau inculpate.

Încălcarea condiţiilor altor măsuri preventive de către învinuit (bănuit) sau inculpat constituie temei de arestare numai dacă pentru infracţiunea săvîrşită legea penală prevede fie o pedeapsă privativă de libertate, fie arest sau închisoare. În cazul cînd învinuitul sau inculpatul încalcă condiţiile unei măsuri preventive neprivative de libertate, iar pentru infracţiunea săvîrşită legea nu prevede pedeapsa privaţiunii de libertate, unicul mijloc eficient care ar asigura prezenţa celui acuzat la urmărire sau la judecată este măsura aducerii silite, potrivit art. 199 CPP(arestarea preventivă în asemenea caz nu este proporţională cu abaterea procesuală şi gravitatea faptei).

Pentru anumite categorii de funcţionari de stat, prin legi speciale, care reglementează statutul acestora, sunt prevăzute garanţii suplimentare la aplicarea arestării preventive, şi anume acordul unor organe[170].

Procedura şi durata arestării preventive a bănuitului: Bănuitul în procesul penal apare ca un participant episodic şi facultativ, ca primă figură procesuală faţă de care se efectuează urmărirea penală în funcţie de existenţa unor probe ce presupun săvîrşirea unei fapte penale de către această persoană, aplicîndu-se măsura reţinerii sau o măsură preventivă, inclusiv arestarea preventivă.

Potrivit art. 307 CPP, procurorul din oficiu sau la propunerea ofiţerului de urmărire penală, constatînd necesitatea de a alege în privinţa bănuitului măsura arestării preventive, înaintează în judecătorie un demers privind aplicarea acestei măsuri preventive. În demers vor fi indicate motivul şi temeiul în virtutea cărora a apărut necesitatea de a aplica bănuitului măsura arestării preventive. La demers se anexează materialele care confirmă temeinicia acestuia.Astfel urmează să se anexeze copiile actelor de pornire a urmăririi penale,copiile proceselor-verbale de reţinere şi audiere a bănuitului precum şi probele ce confirmă existenţa circumstanţelor care dovedesc necesitatea alegerii în privinţa persoanei a măsurii arestării preventive(date despre bănuit,antecedente penale,date că persoana ar putea să se ascundă de organele de urmărire penală,despre ameninţările făcute în adresa părţii vătămate,martorilor ş.a). Materialele prezentate ca anexă la demers se păstreză în instanţă în condiţii de respectare a secretului urmăririi penale.[171] De regulă, demers în privinţa arestării bănuitului se adresează cînd acesta este în stare de reţinere şi, prin urmare, se anexează şi procesul-verbal cu privire la reţinerea persoanei, care este actul de recunoaştere în calitate de bănuit.În acest caz,procurorul urmează să prezinte materialele necesare pentru soluţionarea demersului pînă la expirarea termenului de 72/24 ore.

Demersul cu privire la aplicarea măsurii arestării preventive se examinează fără întîrziere de către judecătorul de instrucţie, în şedinţă închisă, cu participarea procurorului, a

[170] a) Arestarea preventivă a judecătorului este posibilă numai cu acordul Consiliului Superior al Magistraturii şi al Preşedintelui Republicii Moldova sau după caz cu acordul Parlamentului (art. 19 din Legea cu privire la statutul judecătorului din 20.07.1995, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 59-60 din 26.10.1995).
b) Judecătorul Curţii Constituţionale poate fi arestat numai cu acordul prealabil al Curţii Constituţionale (art. 16 din Legea cu privire la Curtea Constituţională din 13.12.1994, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 8 din 07.02.1995.
c) Avocatul parlamentar poate fi arestat numai cu acordul prealabil al Parlamentului (art. 12 din Legea cu privire la avocaţii parlamentari din 17.10.1997, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 282-283 din 11.12.1997).
d) Deputatul Parlamentului Republicii Moldova poate fi arestat numai cu acordul Parlamentului după ascultarea sa (art. 70 din Constituţie, art. 10 din Legea despre statutul deputatului în parlament din 07.04.1994, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 4, 1994).

[171] Hotărîrea Plenului CSJ nr.4 din 28.03.2005, op.cit. p.7

apărătorului şi a bănuitului. Prin urmare, demersul privind aplicarea arestării preventive faţă de bănuit se examinează obligatoriu, în prezenţa lui, acesta fiind reţinut sau prezent benevol.În lipsa bănuitului chestiunea despre eliberarea mandatului de arestare nu poate fi judecată,fiind necesară punerea sub învinuire,(art.308 alin. (2) CPP prevede doar în privinţa învinuitului examinarea în lipsa acestuia, cînd se eschivează de la urmărire).

Prezentînd demersul în judecată, procurorul asigură participarea în şedinţă a bănuitului, înştiinţează apărătorul şi reprezentantul legal al bănuitului. În cazul neprezentării apărătorului înştiinţat, judecătorul de instrucţie asigură bănuitul cu apărător din oficiu (alin. (2) art. 307 CPP). La deschiderea şedinţei, judecătorul de instrucţie anunţă demersul care va fi examinat, apoi procurorul argumentează demersul, după care sunt audiate celelalte persoane prezente la şedinţă.Apărătorul precum şi bănuitul reţinut sunt în drept să ia cunoştinţă de materialele prezentate pentru confirmarea arestării persoanei.

Preşedintele şedinţei explică bănuitului drepturile lui de nu da explicaţii,de a prezenta materiale suplimentare referitor la demers, de a ataca încheierea.

În urma examinării demersului, judecătorul de instrucţie adoptă o încheiere motivată privind aplicarea faţă de bănuit a măsurii arestării preventive sau respinge demersul[172]. În baza încheierii, judecătorul de instrucţie eliberează un mandat de arestare, care se înmînează procurorului şi bănuitului, mandat care se execută imediat, în baza alin. (4) art. 307 CPP.

Pornind de la alin. (5) art. 25 Constituţie, care prevede că "Celui reţinut sau arestat i se aduc de îndată la cunoştinţă motivele reţinerii sau ale arestării, iar învinuirea - în cel mai scurt termen.", legea procesuală penală (alin. (5) art. 307 CPP) concretizează că termenul ţinerii în stare de arest nu va depăşi 10 zile. Conform alin. (1) art. 186 CPP, termenul ţinerii persoanei în stare de arest curge de la momentul privării persoanei de libertate la reţinerea ei, iar în cazul în care ea nu a fost reţinută - de la momentul executării. În termenul ţinerii bănuitului în stare de arest se include timpul în care persoana a fost reţinută. Prin urmare, în mandatul de arestare a bănuitului se va indica data expirării termenului de 10 zile, calculîndu-se din momentul reţinerii sau, după caz, din momentul pronunţării încheierii, dacă bănuitul n-a fost reţinut anterior, dar este prezent în faţa instanţei.

La expirarea termenului de 10 zile, bănuitul arestat preventiv este pus sub învinuire, iar în caz contrar va fi eliberat prin încetarea de drept a acestei măsuri.

Procedura şi durata arestării preventive a învinuitului: Potrivit art. 308 CPP, procurorul este în drept să înainteze demers în instanţa judecătorească privind arestarea sau prelungirea arestării preventive a învinuitului.

[172] În acest caz judecătorul de instrucţie este în drept să dispună aplicarea arestării la domiciliu, iar dacă a fost înaintată o cerere de liberare provizorie să dispună liberarea sub control judiciar sau pe cauţiune, fie neaplicarea nici unei măsuri preventive.

Astfel, dacă la expirarea termenului de 10 zile de la arestarea bănuitului, acesta este pus sub învinuire, procurorul va înainta un demers de prelungire a arestării preventive. Dacă persoana învinuită la momentul punerii sub învinuire este în stare de libertate şi procurorul constată necesitatea de a aplica învinuitului măsura arestării preventive, el înaintează la judecătorie un demers privind alegerea acestei măsuri. În demers vor fi indicate motivul şi temeiul în virtutea cărora a apărut necesitatea de a aplica învinuitului măsura arestării preventive şi prelungirea duratei arestării. La demers se anexează materialele care confirmă temeinicia acestuia. De asemenea, în mod obligatoriu se va anexa ordonanţa de punere sub învinuire. Demersul cu privire la aplicarea măsurii arestării preventive se examinează fără întîrziere de către judecătorul de instrucţie, în şedinţă închisă, cu participarea procurorului, apărătorului, învinuitului, cu excepţia cazului în care învinuitul se eschivează de a participa la judecată la locul efectuării urmăririi penale sau la locul reţinerii persoanei, precum şi cu participarea reprezentantului legal al învinuitului. Prezentînd demersul în judecată, procurorul asigură participarea la şedinţa de judecată a învinuitului, înştiinţează apărătorul şi reprezentantul legal al învinuitului. În cazul neprezentării apărătorului înştiinţat, judecătorul de instrucţie asigură învinuitul cu apărător din oficiu (alin. (2) art. 308 CPP).

La deschiderea şedinţei, judecătorul de instrucţie anunţă demersul care va fi examinat, apoi procurorul argumentează demersul, după care sunt audiate alte persoane prezente la şedinţă. Potrivit alin. (4) art. 308 CPP, în urma examinării demersului, judecătorul de instrucţie adoptă o încheiere motivată privind aplicarea faţă de învinuit a măsurii arestării preventive sau respinge demersul. În baza încheierii, judecătorul eliberează un mandat de arestare care se înmînează procurorului şi învinuitului şi care se execută imediat.

În cazul eliberării mandatului de arestare în lipsa învinuitului, termenul indicat în mandat curge din momentul reţinerii, iar persoana reţinută trebuie să fie adusă de îndată înaintea instanţei care a eliberat mandatul de arestare pentru a da lămuriri şi a-i anunţa motivele şi temeiurile arestării, regulă ce rezultă din art. 5 § 3 CEDO.

În cazul respingerii demersului, adresarea repetată cu demers privind aplicarea măsurii arestării preventive în privinţa aceleiaşi persoane în aceeaşi cauză se admite, conform alin. (5) art. 308 CPP, dacă apar circumstanţe noi ce servesc drept temei pentru aplicarea faţă de învinuit a măsurii arestării preventive.

Potrivit alin. (6) art. 308 CPP, judecătorul de instrucţie este în drept să soluţioneze chestiunea cu privire la necesitatea alegerii unei măsuri preventive mai uşoare. În cazul pronunţării hotărîrii privind liberarea provizorie a persoanei pe cauţiune, învinuitul este ţinut sub arest pînă cînd cauţiunea stabilită de judecător nu va fi depusă la contul de depozit al procuraturii.

Constituţia Republicii Moldova (alin. (4) art. 25) prevede că "Arestarea se face în temeiul unui mandat, emis de judecător, pentru o durată de cel mult 30 de zile.". În acest sens legea procesuală (alin. (2) art. 186 CPP) precizează că termenul dat se referă la arestarea învinuitului. Astfel, ţinerea persoanei în stare de arest în faza urmăririi penale pînă la trimiterea cauzei în judecată nu va depăşi 30 de zile, cu excepţia cazurilor prevăzute de CPP(alin. (3) art. 186 CPP).

Termenul ţinerii în stare de arest curge din momentul privării persoanei de libertate la reţinerea ei, iar în cazul în care ea nu a fost reţinută - din momentul executării hotărîrii judecătoreşti privind aplicarea acestei măsuri preventive. În termenul ţinerii învinuitului, inculpatului în stare de arest se include timpul în care persoana:

1) a fost reţinută şi arestată preventiv;

2) a fost sub arest la domiciliu;

3) s-a aflat într-o instituţie medicală, la decizia judecătorului de instrucţie sau a instanţei, pentru expertiză în condiţii de staţionar, precum şi la tratament, în urma aplicării în privinţa ei a măsurilor de constrîngere cu caracter medical[173].

Calcularea termenelor arestării preventive se face potrivit art. 233 CPP în zile şi luni. Fiecare lună are 30 de zile. Totodată, în încheierea de aplicare a arestării preventive sau de prelungire a acesteia în faza urmăririi penale se va indica data şi ora cînd expiră termenul acestei măsuri.

Potrivit alin. (3) art. 186 CPP, în cazuri excepţionale, în funcţie de complexitatea cauzei penale, de gravitatea infracţiunii şi în caz de pericol al dispariţiei învinuitului ori de risc al executării din partea lui a presiunii asupra martorilor sau al nimicirii ori deteriorării mijloacelor de probă, durata ţinerii învinuitului în stare de arest preventiv în faza urmăririi penale poate fi prelungită:

1) pînă la 6 luni, dacă persoana este învinuită de săvîrşirea unei infracţiuni pentru care legea prevede pedeapsa maximă de pînă la 15 ani închisoare;

2) pînă la 12 luni, dacă persoana este învinuită de săvîrşirea unei infracţiuni pentru care legea prevede pedeapsa maximă de pînă la 25 de ani închisoare sau detenţie pe viaţă.

Prin urmare, legea stabileşte două condiţii care trebuie întrunite cumulativ pentru prelungirea arestării preventive a învinuitului.

[173] Toate acestea sunt forme de privare a libertăţii şi se calculează pentru a fi luate în consideraţie la prelungirea arestării preventive în faza urmăririi penale, precum şi pentru computarea acestei durate din pedeapsa stabilită de către instanţa de judecată potrivit art. 88 CP. Totodată, conform alin. (4) al art. 88 CP, în termenul arestării preventive se include şi timpul aflării în stare de arest preventiv pe teritoriul unui stat străin pînă la extrădare conform art. 541, 542 CPP.

Prima condiţie se referă la existenţa în continuare a posibilităţii survenirii consecinţelor nefavorabile procesului penal. Această condiţie este lăsată la aprecierea instanţei de judecată. Soluționînd legalitatea demersului procurorului privind prelungirea termenului arestării preventive, judecătorul de instrucţie trebuie să stabilească suplimentar: a) dacă a fost luate toate măsurile necesare pentru terminarea urmăririi penale în termen rezonabil; b) dacă termenul urmăririi penale a expirat sau este prelungit în modul cuvenit de un procuror împuternicit; c) existenţa circumstanţelor excepţionale stabilite de art. 186 alin. 3 CPP; d) dacă există alte circumstanţe, care au influenţat asupra perioadei de ţinere a persoanei în stare de arest prevenitv; e) dacă au apărut circumstanţe care permit anularea, revocarea sau schimbarea măsurii arestării preventive.[174]

Motivele pe care se bazează instanţa de judecată în hotărîrea de prelungire detenţiei preventive „nu poate fi limitată la parafrazarea temeiurilor prevăzute de CPP ca fiind relevante şi suficiente pentru detenţie, fără a explica cum au fost aplicate în cauza concretă”[175].

A doua condiţie este formală, determinată de infracţiunea imputată învinuitului. Dar gravitatea faptei imputate prin ea înseşi nu legitimează o detenţie provizorie foarte lungă, dacă nu există temeiuri arătate la prima condiţie. Astfel, Curtea Europeană, în cauza *Letellier c. Franţa*, decizia din 26 iunie 1991, a menţionat că după expirarea unui anumit timp de detenţie prejudiciară nu mai este suficientă invocarea temeiurilor iniţiale, dar pentru confirmarea cercetării în stare de arest sunt necesare alte motive relevante şi suficiente, precum şi o insistenţă deosebită a autorităţilor la desfăşurarea procedurilor.

La expirarea termenelor-limită de 6 luni sau, după caz, de 12 luni de arestare preventivă cauza penală trebuie trimisă în judecată, conform art. 297 CPP, sau urmărirea penală continuă, învinuitul fiind obligatoriu eliberat din stare de arest prin încetarea de drept a acestei măsuri.

Potrivit alin. (4) art. 186 CPP, în cazul învinuiţilor minori durata ţinerii în stare de arest preventiv poate fi prelungită numai pînă la 4 luni. Totodată, la arestarea şi la prelungirea arestării preventive a unui învinuit minor în faza de urmărire penală se vor lua în consideraţie obligatoriu dispoziţiile art. 477 CPP ce prevede aplicarea acestei măsuri ca excepţie în cazul săvîrşirii infracţiunilor grave cu aplicarea violenţei, deosebit de grave sau excepţional de grave. Din conţinutul alin. (2) art. 474 CPP, conform căruia completările şi derogările procedurii în cauze privind minorii se aplică în privinţa persoanelor care la momentul săvîrşirii infracţiunii nu au împlinit vîrsta de 18 ani rezultă că termenul-limită de 4 luni de arestare

[174] Hotărîrea Plenului CSJ nr.4 din28.03.2005, op.cit, p.10.

[175] Aici se are în vedere intanţa de recurs (curţile de apel) la examinarea recursului împotriva încheierii judecătorului de instrucţie, potrivit pct. b) din alin. (5) art. 312 CPP.

preventivă este aplicabil şi învinuitului care a împlinit vîrsta de 18 ani la etapa desfăşurării urmăririi penale sau, după caz, învinuiţilor majori care se învinuiesc de săvîrşirea cel puţin a unei infracţiuni comise pînă la atingerea majoratului.

Conform alin. (5) art. 186 CPP, fiecare prelungire a duratei arestării preventive a învinuitului nu poate depăşi 30 de zile.

În cazul în care este necesar de a prelungi durata arestării preventive a învinuitului, procurorul, nu mai tîrziu de 5 zile pînă la expirarea termenului de arestare, înaintează judecătorului de instrucţie un demers privind prelungirea acestui termen (alin. (6) art. 186 CPP). Termenul "nu mai tîrziu de 5 zile "este un termen de recomandare şi înaintarea demersului privind prelungirea arestării preventive mai tîrziu de 5 zile, dar pînă la expirarea termenului stabilit anterior nu este temei de refuz de a prelungi arestarea preventivă. Dacă un astfel de demers este prezentat judecăţii după expirarea termenului ţinerii sub arest a învinuitului, el urmează a fi respins cu eliberarea imediată a învinuitului.

Potrivit alin. (12) art. 186 CPP, prelungirea arestării preventive pînă la 6 luni se decide de către judecătorul de instrucţie în baza demersului procurorului din circumscripţia în raza teritorială a căreia se efectuează urmărirea penală, iar în caz de necesitate de a prelungi arestarea preventivă peste termenul indicat - în baza demersului aceluiaşi procuror, cu consimţămîntul Procurorului General sau al adjuncţilor lui.

În încheierea (decizia instanţei de recurs) de prelungire a duratei ţinerii sub arest,în afară de durata detenţiei este necesar de a indica data şi ora pînă la care se prelungeşte termenul arestării preventive.[176]

Procedura examinării demersului privind prelungirea arestării preventive este similară cu cea a aplicării acestei măsuri, fiind prevăzută de art. 308 CPP.

În cazul în care instanţa refuză prelungirea duratei ţinerii sub arest, învinuitul urmează a fi eliberat de sub arest la expirarea termenului ţinerii lui sub arest, indicat în mandatul de arestare sau în decizie, iar dacă termenul ţinerii sub arest expiră în ziua şi ora examinării demersului, atunci persoana va fi eliberată imediat.

Potrivit alin. (7) art. 186 CPP, la soluţionarea demersului privind prelungirea termenului arestării preventive, judecătorul de instrucţie sau, după caz, instanţa de judecată[177] este în drept să înlocuiască arestarea preventivă cu arestarea la domiciliu, liberarea provizorie sub control judiciar sau liberarea provizorie pe cauţiune.

[176] Instanţa de judecată în şedinţa preliminară sau la numirea cauzei spre judecare, conform art. 345, 351 CPP, poate soluţiona chestiunea măsurii preventive în sensul prevăzut de art. 329 CPP ce prevede că "instanţa, din oficiu sau la cererea părţilor şi ascultînd opiniile acestora, este în drept să dispună aplicarea, înlocuirea sau revocarea măsurii preventive aplicate inculpatului".

[177] Aici are în vedere intanţa de recurs (curţile de apel) la examinarea recursului împotriva încheierii judecătorului de instrucţie, potrivit pct. b) din alin. (5) art. 312 CPP.

În cazul expirării termenului arestării preventive sau al refuzului de a prelungi arestarea preventivă, învinuitul este eliberat, dar poate fi arestat din nou la adresarea repetată cu demers, dacă apar circumstanţe noi ce servesc drept temei pentru aplicarea faţă de învinuit a acestei măsuri preventive în faza urmăririi penale şi dacă nu au expirat termenele-limită de 6 luni sau, după caz, de 12 luni.

Potrivit alin. (13) art. 186 CPP, hotărîrea de prelungire a duratei arestării preventive poate fi atacată cu recurs în instanţa ierarhic superioară în condiţiile art. 311 CPP. Conform art. 311 CPP, poate fi atacată cu recurs de către procuror şi încheierea privind refuzul de a prelungi durata arestării preventive a învinuitului.

Procedura şi durata arestării preventive a inculpatului: După trimiterea cauzei în judecată, toate demersurile cu privire la arestarea preventivă se soluţionează de către instanţa care judecă cauza, începînd cu soluţionarea chestiunilor privind punerea pe rol a cauzei şi pe parcursul judecăţii instanţa de judecată, la demers sau din oficiu, poate dispune arestarea inculpatului prin încheiere sau la deliberare prin sentinţă pe un termen de 90 de zile, art.186 alin.(5) CPP.

Inculpatul poate fi arestat preventiv în faza urmăririi penale şi odată cu trimiterea în judecată această măsură se menţine şi pe durata judecării cauzei în fond, pînă la expirarea termenului indicat în încheierea judecătorului de instrucţie[178]. În asemenea caz,procurorul va trimite cauza în judecată cu cel puţin 10 zile pînă la expirarea termenului de arest stabilit (art.297 alin.(5) CPP).

Conform alin. (8) art.186 CPP, după trimiterea cauzei în instanţa de judecată, termenul judecării cauzei cu menţinerea inculpatului în stare de arest, din ziua primirii cauzei în instanţă şi pînă la pronunţarea sentinţei, nu poate depăşi 6 luni, dacă persoana este învinuită de săvîrşirea unei infarcţiuni pentru care legea prevede pedeapsa maximă de pînă la 15 ani închisoare, şi 12 luni, dacă persoana este învinuită de săvîrşirea unei infracţiuni pentru care legea prevede pedeapsa maximă de pînă la 25 de ani închisoare sau detenţiune pe viaţa.

După expirarea termenului stabilit la alin. 5 art. 186 CPP (90 zile) şi alin. 8 art. 186 CPP (6 luni sau după caz 12 luni) termenul judecării cauzei cu menţinerea inculpatului în stare de arest poate fi prelungit doar în cazuri excepţionale, la demersul procurorului, printr-o încheiere motivată a instanţei care judecă cauza, de fiecare dată cu 3 luni pînă la pronunţarea sentinţei, art. 186 alin. 9 CPP.

[178] Instanţa de judecată în şedinţa preliminară sau la numirea cauzei spre judecare, conform art. 345, 351 CPP, poate soluţiona chestiunea măsurii preventive în sensul prevăzut de art. 329 CPP ce prevede că "instanţa, din oficiu sau la cererea părţilor şi ascultînd opiniile acestora, este în drept să dispună aplicarea, înlocuirea sau revocarea măsurii preventive aplicate inculpatului".

În practica instanţelor judecătoreşti s-a constatat un număr mare de inculpaţi aflaţi în stare de arest timp de 6 luni, de un an şi în deosebi, mai mult de un an. Astfel, Plenul Curţii Supreme de Justiţie prin hotărîrea nr. 19 din 31.10.2005,,Cu privire la mersul examinării de către instanţele judecătoreşti din mun. Chişinău a cauzelor penale cu inculpaţi aflaţi în stare de arest"[179] menţiona o serie de factori obiectivi, care influenţează tergiversarea examinării unor dosare timp îndelungat, fapt ce provoacă multiple adresări ale justiţiabilior. Ele sun legate direct de indisciplina unor participanţi la proces, de neprezentarea martorilor din diverse motive precum şi multiplele probleme organizaţional-tehnice.

Potrivit art. 329 CPP, instanţa de judecată poate dispune aplicarea arestării preventive faţă de inculpat prin încheiere.

Încheierea privind arestarea preventivă poate fi atacată în termen de 3 zile în instanţa ierarhic superioară cu recurs. Aceasta se va judeca conform prevederilor art. 312 CPP, care se aplică în mod corespunzător (alin. (2) art. 329 CPP). În cazul în care instanţa de judecată a respins cererea de aplicare a arestării preventive, o nouă cerere în acest sens poate fi depusă dacă au apărut temeiuri pentru aceasta, dar nu mai devreme decît peste o lună după ce încheierea precedentă a intrat în vigoare sau dacă nu au intervenit noi împrejurări care condiţionează noua cerere (alin. (1) art. 329 CPP).

Instanţa de judecată la deliberare soluţionează în mod obligatoriu, conform pct. 15) din alin. (1) art. 385 CPP, chestiunea revocării, înlocuirii sau aplicării măsurii preventive în funcţie de pedeapsa penală stabilită. Pentru asigurarea sentinţei de condamnare la pedeapsa închisorii, instanţa de judecată dispune menţinerea măsurii arestării preventive sau, după caz, aplică arestarea preventivă pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii în cauză.În cazul în care, la data adoptării sentinţei, termenul arestului preventiv rămas este mai mic de 15 zile, instanţa de judecată este obligată, la demersul procurorului, să se pronunţe asupra prelungirii termenului arestării preventive pînă la pronunţarea sentinţei, art. 186 alin. 6 CPP.

În cazurile prevăzute de art. 398 CPP, aplicarea arestării preventive este inadmisibilă, iar dacă inculpatul se află în stare de arest, se va pune în libertate imediat la pronunţarea sentinţei.

Ţinînd cont de dispoziţiile alin. 11 art. 186 CPP, la examinarea cauzei în apel cu inculpaţi arestaţi, instanţa de judecată va proceda în conformitate cu prevederile alin. 5, 6, 8, 9 şi 10 art. 186.

Dreptul de a introduce un recurs privind legalitatea arestului preventiv: Legislaţia procesuală penală mai veche a Republicii Moldova nu prevedea posibilitatea atacării

[179] Buletinul Curţii Supreme de Justiţie nr. 11, 2005, p.10.

exprese a hotărîrilor privind măsurile preventive, decît în ordine generală prin procedura plîngerii împotriva actelor organului de cercetare penală, anchetatorului penal şi procurorului în conformitate cu art. 193-195 CPP din 1961. Asemenea plîngeri se examinau de către procuror sau după caz de procurorul ierarhic superior.

Odată cu adoptarea la 29 iulie 1994 a Constituţiei Republicii Moldova s-a introdus elementul controlului judecătoresc asupra aplicării măsurii arestării preventive în faza urmăririi penale. Astfel, în alin. (4) art. 25 din Constituţie se prevedea că "Asupra legalităţii mandatului, arestatul se poate plînge judecătorului, care este obligat să se pronunţe prin hotărîre motivată". În acest sens, prin Legea din 3 noiembrie 1994 s-a reglementat controlul judiciar al legalităţii mandatului de arestare eliberat pe un termen de cel mult 30 de zile[180]. Prelungirea arestării preventive de către procurorul raional pînă la 2 luni de către locţiitorul Procurorului General pînă la 5 luni, de către Procurorul General pînă la 6 luni şi de către Parlament pînă la 12 luni nu era supusă nici unui control[181].

Aderarea Republicii Moldova, la 12 septembrie 1997, la Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale a impus garantarea libertăţii individuale în procesul penal în conformitate cu prevederile acestei convenţii. Ca urmare, prin Legea din 27.02.1998, se modifică şi se completează CPPcu dispoziţia "arestarea preventivă se face în baza mandatului" de arestare emis de judecător sau în baza deciziei tribunalului[182]. Prin aceeaşi Lege din 27.02.1998 se introduce art. 72/2 CPP ce prevedea controlul legalităţii sau refuzului de a aplica măsura preventivă sub formă de arest de către tribunale, care examinau materialele în complet din trei judecători, în termen de cel mult cinci zile de la primirea lor[183]. Recursul împotriva mandatului de arestare sau împotriva încheierii privind refuzul aplicării măsurii preventive sub formă de arest se înainta în termen de trei zile. Revocarea sau schimbarea măsurii arestării preventive în faza urmăririi penale şi fixarea, schimbarea sau revocarea măsurii preventive în faza judecării cauzei nu era supusă atacării, deşi în practică asemenea hotărîri au fost atacate cu recurs, care era respins de unele instanţe de judecată ca inadmisibil (neprevăzut de lege) sau era admis spre examinare, invocîndu-se dispoziţiile art. 5, § 4 al CEDO, care prevede că "orice persoană lipsită de libertatea sa prin arestare sau deţinere are dreptul să introducă un recurs în faţa unui tribunal, pentru acesta să statueze într-un termen scurt asupra legalităţii deţinerii sale şi să dispună eliberarea sa dacă deţinerea este ilegală".

---

[180] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 19, 1994, art. 204.

[181] Dumitru Roman, Controlul judecătoresc şiasigurarea libertăţii individuale în faza urmăririi penale, Analele Ştiinţifice ale Universităţii de Stat din Moldova, vol. I, Chişinău, 2001, p. 445-446.

[182] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 38-39, 1998, art. 276.

[183] Art. 78/2 CPP modificat prin Legea din 16.07.1998, Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 69, 1998, art. 462.

În problema dată s-a pronunţat Curtea Constituţională, care prin Hotărîrea nr. 7 din 13.02.2001 declară "neconstituţionale prevederile art. 82 şi art. 223 CPP în partea în care, potrivit sensului atribuit de practica judiciară, nu oferă persoanelor interesate dreptul de a ataca cu recurs încheierile privind fixarea sau schimbarea măsurii preventive sub formă de arest"[184].

Prin urmare, pînă la adoptarea noului CPP au existat reglementări privind atacarea actelor prin care se aplică, se schimbă sau se revocă numai măsura arestării preventive.

Noul CPP prevede posibilitatea atacării hotărîrilor privind măsurile preventive atît prin dispoziţii generale (art. 196), cît şi prin dispoziţii speciale (alin. (4) art. 185; alin. (10 şi 13) art. 186; art. 311; alin. (2) art. 329).

Potrivit alin. (2) art. 196 CPP, hotărîrea judecătorului de instrucţie sau a instanţei cu privire la aplicarea, prelungirea sau înlocuirea măsurii preventive poate fi atacată cu recurs în instanţa ierarhic superioară. Pe lîngă hotărîrile menţionate la alin. (2) art. 196 CPP, care sunt dispoziţii generale, legea procesuală penală prevede şi dispoziţii speciale privind atacarea hotărîrilor judecătorului de instrucţie în faza urmăririi penale. Astfel, conform art. 311 CPP, pot fi atacate cu recurs încheierile judecătorului de instrucţie privind aplicarea sau neaplicarea arestării, privind prelungirea sau refuzul de a prelungi durata ei sau privind liberarea provizorie sau refuzul liberării provizorii.

Recursul împotriva încheierii judecătorului de instrucţie privind aplicarea sau neaplicarea arestării preventive sau a arestării la domiciliu, privind prelungirea sau refuzul de a prelungi durata ei, privind liberarea provizorie sau refuzul liberării provizorii se depune de către procuror, bănuit, învinuit, apărătorul sau reprezentantul său legal în instanţa care a adoptat încheierea ori prin intermediul administraţiei locului de deţinere în termen de 3 zile de la data adoptării încheierii, alin. (1) art. 311 CPP pentru persoana arestată,termenul de 3zile începe să curgă de la data înmînării copiei de pe încheiere.

Administraţia locului de detenţie, primind recursul, este obligată să-1 înregistreze şi imediat să-1 expedieze instanţei care a adoptat încheierea, aducînd acest fapt la cunoştinţă procurorului. Instanţa care a adoptat încheierea, primind recursul, în termen de 24 ore, îl trimite cu materialele respective instanţei de recurs, numind data soluţionării recursului şi informînd despre aceasta procurorul şi apărotorul. Procurorul primind înştiinţarea despre data examinării recursului, este obligat să prezinte în instanţa de recurs, în termen de 24 ore, materialele respective, alin. 4 art. 311 CPP.

Dispoziţiile art. 311 CPP privind termenul şi modul de depunere a recursului sunt aplicabile şi în cazurile de aplicare a măsurilor neprivative de libertate (de exemplu, a ridicării provizorii a permisului de conducere a mijloacelor de transport).

[184] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 19-20, 2001, art. 6.

Pornind de la faptul că, potrivit alin. (2) art. 193 CPP, în cazul revocării liberării provizorii, persoana este supusă arestării preventive, conchidem că şi asemenea încheieri sunt susceptibile de a fi atacate cu recurs în condiţiile art. 311 CPP.

Nu sunt susceptibile de a fi atacate cu recurs încheierilejudecătorului de instrucţie privind:

a) revocarea sau refuzul revocării arestării preventive ori a arestării la domiciliu, precum şi refuzul înlocuirii acestor măsuri;

b) ridicării controlului judiciar conform alin. (5) art. 191 CPP.

Deciziile Curţilor de Apel adoptate conform alin. (5) art. 312 CPP cu ocazia examinării recursului împotriva încheierilor judecătorului de instrucţie prin care s-au dispus soluţiile: a) anularea măsurii preventive; b) anularea prelungirii duratei acestora; c) aplicarea arestării preventive sau aplicarea unei alte măsuri, sau cu prelungirea duratei acesteia sunt irevocabile. Pot fi atacate cu recurs în anulare la Curtea Supremă de Justiţie numai dacă un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente a afectat hotărîrea atacată, potrivit alin. (1) art. 453 CPP.

În faza judecării cauzei instanţa de judecată soluţionează toate chestiunile privind măsurile preventive, dar cu recurs separat pot fi atacate, în termen de 3 zile potrivit alin. (2) art. 329 CPP, numai încheierea privind aplicarea arestării preventive sau înlocuirii unei măsuri preventive neprivative de libertate cu arestarea preventivă. Celelalte hotărîri ale instanţei de judecată privind aplicarea altor măsuri preventive, înlocuirea, revocarea sau refuzul aplicării, înlocuirii ori refuzul revocării, precum şi alte hotărîri pot fi atacate cu apel sau recurs numai odată cu sentinţa, potrivit art. 400, 437 CPP.

Avînd în vedere că prin Legea din 28.07.2006 s-a instituit procedura prelungirii arestării preventive în faza judecării cauzei în fond şi în apel conform art.186 alin.10) CPP, este acordat dreptul de a ataca hotărîrea de prelungire a arestării numai părţii apărării.

Atacarea încheierii de prelungire a arestării preventive nu suspendă examinarea cauzei. Alte încheieri (de refuz de a aresta inculpatul, de refuz de a aplica arestarea la domiciliu, de refuz de liberare provizorie sub control judiciar sau pe cauţiune şi de refuz de prelungire a arestării inculpatului în faza judecării cauzei) potrivit art.329 CPP nu sunt susceptibile de atac cu recurs separat.

La examinarea recursului prezenţa procurorului, apărătorului şi a învinuitului (inculpatului) arestat este obligatorie. Însă dacă învinuitul (inculpatul) este internat în condiţii spitaliceşti sau din motivul stării sănătăţii aducerea lui nu este posibilă la data fixată,recursul se examinează în lipsa acestuia în baza materialelor prezentate.[185] La examinarea recursului instanţa de recurs se conduce de prevederile art.311, 312 CPP.

[185] Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr. 4 din 28.03.2005, BCSJ nr.10 din 2005, p.13

Potrivit art. 5 § 4 al Convenţiei Europene pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, "orice persoană privată de libertate prin arestare sau detenţie are dreptul să introducă recurs în faţa unui tribunal, care să se pronunţe în cel mai scurt timp asupra legalităţii detenţiei şi să ordone eliberarea dacă detenţia persoanei este ilegală".

În acest sens Constituţia Republicii Moldova, alin. (4) art. 25 prevede că asupra legalităţii mandatului de arestare se poate depune recurs, în condiţiile legii, în instanţa ierarhic superioară. De fapt, art. 311 CPP prevede recursul împotriva încheierii judecătorului, dar, evident, este îndreptat şi împotriva mandatului. Astfel, conform alin. l art. 311 CPP, recursul împotriva încheierii judecătorului de instrucţie privind aplicarea sau neaplicarea arestării preventive, privind prelungirea sau refuzul prelungirii arestării preventive se depune de către procuror, bănuit, învinuit, apărătorul său, reprezentantul său legal în instanţa care a adoptat încheierea ori prin intermediul administraţiei locului de deţinere, în termen de 3 zile de la data adoptării încheierii.

Administraţia locului de detenţie, primind recursul, este obligată să-1 înregistreze şi imediat să-1 expedieze instanţei care a adoptat încheierea, aducînd faptul la cunoştinţa procurorului.Instanţa care a adoptat încheierea,primind recursul în termen de 24 de ore,îl trimite cu materialele respective,instanţei de recurs,numind data soluţionării recursului şi informează despre acesta procurorul şi apărătorul.

Instanţa de recurs, primind recursul, solicită de la procuror materialele ce confirmă necesitatea aplicării arestării preventive sau a prelungirii duratei ei, alin.3 art.311 CPP.

Procurorul, primind înştiinţarea despre data examinării recursului, este obligat să prezinte în instanţă de recurs materialele respective în decurs de 24 de ore (alin. (4) art. 311 CPP). Avînd în vedere caracterul definitiv al încheierilor judecătorului de instrucţie care se execută imediat, potrivit art. 307, 308 CPP, recursul depus nu suspendă acţiunea acestor hotărîri[186].

Potrivit art. 312 CPP, recursul împotriva încheierilor judecătorului de instrucţie privind arestarea preventivă se examinează într-un complet format din 3 judecători în decurs de 3 zile din momentul primirii lui.

Controlul judiciar privind legalitatea arestării se efectuează în şedinţă închisă, cu participarea procurorului, bănuitului, învinuitului, apărătorului şi a reprezentantului lui legal. Neprezentarea bănuitului, învinuitului care nu este privat de libertate şi a reprezentantului lui legal, care au fost citaţi în modul prevăzut de lege, nu împiedică examinarea recursului (alin. (3) art. 312 CPP).

[186] Dar legea procesuală actuală nu prevede expres efectul nesuspensiv al recursului împotriva încheierilor atacate separate, spre deosebire de vechiul Cod de procedură penală, care reglementa acţiunea nesuspendării mandatului (încheierii recurate), potrivit alin. (14) art. 78/1, introdus prin Legea nr. 1579 din 27.02.1998.

La deschiderea şedinţei de judecată în instanţa de recurs preşedintele anunţă ce recurs va fi examinat, concretizează dacă persoanelor prezente la şedinţă le sunt clare drepturile şi obligaţiile lor. După aceea recurentul, dacă participă la şedinţă, argumentează recursul, apoi sunt audiate celelalte persoane prezente la şedinţă (alin. (4) art. 312 CPP).

În urma controlului judiciar efectuat, instanţa de recurs pronunţă una din următoarele decizii:

1) admite recursul prin:

a) anularea arestării preventive dispuse de judecătorul de instrucţie sau anularea prelungirii duratei acesteia şi dacă este cazul, eliberarea persoanei de sub arest;

b) aplicarea măsurii arestării preventive care a fost respinsă de judecătorul de instrucţie, cu eliberarea mandatului de arestare sau aplicarea unei alte măsuri preventive la alegerea instanţei de recurs, însă nu mai aspră decît cea solicitată în demersul procurorului, sau cu prelungirea duratei arestării preventive.

2) respinge recursul.

Verificînd legalitatea aplicării sau a refuzului de a aplica măsura preventivă sub formă de arest, instanţa de recurs este obligată să controleze existenţa probelor şi indicii temeinici pe care s-a bazat hotărîrea adoptată, însă nu este în drept să dea o apreciere probelor care vor fi obiect de examinare de către instanţa de judecată la stabilirea vinovăţiei sau nevinovăţiei persoanei.

La anularea mandatului de arestare şi eliberarea persoanei de sub arest în decizie este necesar a indica,de asemenea şi faptul anulării încheierii judecătorului despre aplicarea faţă de persoana în cauză a măsurii arestării preventive cu indicarea duratei ţinerii sub arest,iar în decizia instanţei de recurs de aplicare a arestării preventive este necesar să se indice data şi ora de la care se calculează durata arestului[187].

Potrivit alin. (6) art. 312 CPP, în cazul în care în şedinţă de judecată nu au fost prezentate materialele ce confirmă legalitatea aplicării arestării preventive sau prelungirea duratei ei, instanţa de recurs pronunţă decizia de anulare a măsurii preventive sau, după caz, de neprelungire a duratei ei sau eliberează persoana reţinută sau arestată.

Copia de pe decizia instanţei de recurs sau după caz, mandatul de arestare se înmînează procurorului şi bănuitului, învinuitului imediat, iar dacă a fost pronunţată o decizie prin care a fost anulată măsura preventivă sau anulată prelungirea duratei acesteia, copia de pe decizie se expediază în aceeaşi zi la locul de deţinere a persoanei arestate sau, respectiv, la secţia de poliţie de la locul de trai al bănuitului, învinuitului. Dacă persoana în privinţa căreia

[187] Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr.4 din 28.03.2005,op.cit.p.1

a fost anulată arestarea preventivă ori care a fost eliberată provizoriu, participă la şedinţa de judecată, ea se eliberează imediat din sala şedinţei de judecată.

În caz de respingere a recursului, examinarea unui nou recurs privind aceeaşi persoană în aceeaşi cauză se admite la fiecare prelungire a duratei arestării preventive sau la dispariţia temeiurilor deţinerii preventive (alin. (8) art. 312 CPP).

În cazul în care după depunerea recursului în instanţa de recurs cauza penală a fost trimisă de către procuror în instanţă pentru judecare în fond,procedura de judecare a recursului va continua conform prevederilor art.312 CPP. În situaţia apărută recursul s-a depus în mod legal în faza de efectuare a urmăririi penale. Faptul că procurorul a finalizat această fază pînă a se obţine soluţia instanţei de recurs, nu poate fi temei de al priva pe învinuit, (devenit inculpat) de folosirea următoarei căi de atac.

Decizia instanţei de recurs este definitivă şi nu mai dispune de careva căi de atac. Totuşi în practică sunt cazuri cînd partea apărării au declarat recursuri în ordinea art. 452-453 CPP, privind anulare încheierilor instanţelor de judecată de prelungire a termenelor de menţinere a inculpatului în stare de arest precum şi a deciziilor instanţelor de recurs care au verificat legalitatea prelungirii arestului conform prevederilor art.312 CPP Curtea Supremă de Justiţie în mai multe hotărîri pe această chestiune a statuat că dreptul persoanei arestate la un recurs efectiv s-a respectat atunci cînd asupra prelungirii arestului s-a pronunţat o instanţă superioară celei care a adoptat prima soluţie de arestare ori de prelungire a acestei măsuri. Reproducem următorul exemplu.

1. *Prin încheierea Judecătoriei Ciocana, mun.Chişinău din 17 mai 2011, a fost prelungit termenul deţinerii în stare de arest la domiciliu a învinuitului pe un termen de 30 zile,*

În motivarea soluției date instanța a indicat că demersul procurorului cu privire la prelungirea termenului deținerii în stare de arest la domiciliu a învinuitului este întemeiat, deoarece acesta se învinuieşte de comiterea unei infracțiuni grave, care prezintă un grad prejudiciabil sporit, că anterior s-a eschivat de organul de urmărire penală, fiind dat în căutare, iar prin măsura de constrîngere aleasă, sub formă de arest la domiciliu, va fi asigurat comportamentul respectiv al învinuitului pentru buna desfăşurare a urmăririi penale şi este proporțională acțiunilor incriminate lui.

2. *Împotriva încheierii sus menţionate s-a declarat recurs prin care s-a solicitat casarea acesteia şi aplicarea în privinţa învinuitului a unei măsuri preventive mai blînde, considerînd că instanţa neîntemeiat i-a prelungit măsura preventivă sub formă de arest la domiciliu pe un termen de 30 de zile, deoarece acuzarea nu a prezentat instanţei temeiuri incontestabile care ar servi drept motiv pentru prelungirea acestei măsuri şi nu s-a luat în consideraţie că*

gravitatea faptelor imputate nu legitimează durata arestului foarte lungă la domiciliu, că învinuitul nu s-a eschivat de organul de urmărire penală, dînsul nu a cunoscut despre faptul pornirii urmăririi penale şi nu a fost citat în modul prevăzut de lege, fapt ce i-a fost cunoscut la data efectuării percheziţiei, a dispărut şi influenţa învinuitului care ar fi putut-o avea asupra părţilor vătămate şi a martorilor. La fel, avocatul invocă că învinuitul are un loc permanent de trai, persoana lui este identificată, nu a încălcat careva măsuri preventive, nu are intenţia de a se ascunde, sau să împiedice stabilirea adevărului, îşi face studiile la colegiu şi întreruperea procesului de studii va influenţa negativ asupra acestora de mai departe.

Prin decizia Colegiul penal al Curţii de Apel Chişinău din31 mai 2011, a fostrespins, ca nefondat recursul avocatului declarat în interesele învinuitului cu menţinerea încheierii atacate.

Împotriva hotărîrilor judecătoreşti nominalizate avocatul a declarat recurs în anulare invocînd temeiul prevăzut de art.453 alin.(1) CPP, solicitînd casarea acestora ca fiind ilegale, pe motiv că judecătorul de instrucţie la data de 17.05.2011 neîntemeiat a prelungit învinuitului durata arestării la domiciliu, neavînd demersul procurorului, acesta fiind înregistrat în Procuratura Ciocana, mun.Chişinău la data de 18.05.2011 sub nr.4146, iar decizia instanţei de apel este semnată în loc de judecătorulV.G de un alt judecător, care nu a participat la examinarea recursului în instanţa de apel.

Judecînd recursul în anulare în baza materialelor dosarului şi în raport cu motivele invocate, instanţa la respins ca inadmisibil din următoarele considerente.

Conform art.196 CPP, hotărîrea judecătorului de instrucţie sau a instanţei cu privire la aplicarea, prelungirea sau înlocuirea măsurii preventive poate fi atacată cu recurs în instanţa ierarhic superioară.

Partea apărării - avocatul în interesele învinuitului a folosit acest drept, oferit prin lege şi, conform deciziei instanţei de recurs din 31.05.2011, recursul acestuia a fost respins cu menţinerea încheierii judecătorului de instrucţie.

În acelaşi rind, Colegiul menţionează că potrivit prevederilor art.452 alin.(3) CPP,(în vigoare la momentul examinării recursului în anulare), persoanele menţionate la art.313 alin. (1) CPP, precum şi Procurorul General şi adjuncţii acestuia pot declara recurs în anulare împotriva încheierii irevocabile a judecătorului de instrucţie cu privire la pornirea urmăririi penale, scoaterea persoanei de sub urmărire penală, încetarea urmăririi penale, clasarea cauzei penale şi reluarea urmăririi penale în cazurile prevăzute la art.453 CPP.

Celelalte hotărîri irevocabile, inclusiv şi hotătîtile privind prelungirea măsurii preventive, după modificările operate în art.452 CPP prin Legea nr.82 din 07 mai 2010, în vigoa-

re din 04 iunie 2010, nu pot fi atacate în ordinea recursului în anulare, deoarece nu se supun unei atare căi extraordinare de atac.

Raportînd cerinţele invocate de recurent în recursul în anulare, Colegiul a conchis că hotărîrile judecătoreşti cu privire la aplicarea măsurii preventive nu se cuprind de art.452 alin.(3) CPP (potrivit Legii nr.66 din 05.04.2012 în vigoare din 27.10.2012 aliniatele (2) şi (3) sau abrogat).

Această concluzie Colegiul a dedus-o şi reţinînd prevederile art.5 § 4 din Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale, care prevede că orice persoană lipsită de libertatea sa prin arestare sau deţinere are dreptul să introducă un recurs în faţa unui tribunal, pentru ca acesta să statueze într-un termen scurt asupra legalităţii deţinerii sale şi să dispună eliberarea sa dacă deţinerea este ilegală.

Astfel, în cazul în care avocatul în interesele învinuitului a folosit dreptul la recurs prin care s-a verificat legalitatea menţinerii în continuare a învinuitului în stare de arest la domiciliu, hotărîrea adoptată pe marginea acestui subiect nu mai poate fi atacată pe calea recursului în anulare la Curtea Supremă de Justiţie, necătînd la faptul că se întrevăd erorile invocate în recurs, deoarece această procedură nu este prevăzută de legea naţională, precum şi cea internaţională.

În susţinerea acestei concluzii, Colegiul penal a reţinut constatările expuse de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului în pct.27 al Hotărîrii din 01 noiembrie 2007 în cauza Muşuc c. Moldova, în care s-a menţionat că: „Curtea reaminteşte că art. 5 § 4 nu garantează ca atare un drept de a contesta deciziile prin care se dispune sau se prelungeşte arestarea, deoarece prevederea de mai sus face referire la „proceduri", şi nu la „căi de atac". Intervenţia unei singure autorităţi este conformă art. 5 § 4, cu condiţia că procedura urmată are un caracter judiciar şi acordă persoanei vizate garanţii adecvate în privinţa modului lipsirii de libertate în cauză (a se vedea Jecius c. Lituaniei, § 100). Prin urmare, pretenţia este incompatibilă ratione materiae cu prevederile Convenţiei în sensul art. 35 § 3 şi urmează a fi respinsă înconformitate cu art. 35 § 4". (Decizia Colegiului penal al CSJ nr. 1re-257/12 din 03.07.2012).

Potrivit alin. (2) art. 329 CPP, este susceptibilă de a fi atacată cu recurs separat numai încheierea instanţei de judecată privind aplicarea arestării preventive faţă de inculpat, în termen de 3 zile, în instanţa ierarhic superioară (Curtea de Apel). Recursul se examinează în ordinea prevăzută de art. 312 CPP. Conform art.186 alin.10 CPP, hotărîrile de prelungire a arestării preventive a inculpatului pot fi atacate cu recurs în instanţa ierarhic superioară.Atacarea hotărîrii nu suspendă examinarea cauzei.

Dreptul persoanei reţinute sau arestate preventiv la măsuri de ocrotire: Potrivit art. 189 CPP, în cazul în care persoana reţinută sau arestată are sub ocrotirea sa minori, persoane recunoscute iresponsabile, persoane cărora li s-a instituit curatela sau persoane care, din cauza vîrstei, bolii sau din alte cauze, au nevoie de ajutor, despre aceasta vor fi informate autorităţile competente pentru a lua faţă de aceste persoane măsuri de ocrotire. Obligaţia de a informa despre necesitatea aplicării măsurilor de ocrotire îi revine organului care a efectuat reţinerea sau arestarea preventivă[188].

Înştiinţarea organelor competente să ia măsuri de ocrotire se face imediat după aplicarea măsurilor privative de libertate prin actul procedural în cauză sau prin dispoziţia separată.

Dispoziţiile organului de urmărire penală sau ale instanţei în vederea luării măsurilor de ocrotire faţă de persoanele incapabile, rămase fără ocrotire, sunt executorii pentru autoritatea tutelară, precum şi pentru conducătorii instituţiilor medicale şi sociale de stat. Organul de urmărire penală sau instanţa poate transmite minorii, persoanele iresponsabile sau cele de vîrstă înaintată sub ocrotirea rudelor, cu consimţămîntul acestora (alin. (2) art. 189 CPP).

Persoana ale cărei bunuri au rămas fără supraveghere în urma reţinerii, arestării preventive sau arestării la domiciliu are dreptul la supravegherea acestor bunuri, inclusiv îngrijirea şi hrănirea animalelor domestice, asigurată de organul de urmărire penală la cerinţa acestei persoane şi din contul ei. Dispoziţiile organului de urmărire penală sau ale instanţei privitor la asigurarea supravegherii bunurilor persoanei şi îngrijirii lor sunt obligatorii pentru conducătorii respectivi ai instituţiilor de stat (alin. (3) art. 189 CPP).

La cererea persoanei private de libertate şi din contul ei se poate asigura gestionarea bunurilor rămase fără supraveghere de către rude sau alte persoane apropiate.

Potrivit alin. (4) art. 189 CPP, măsuri de ocrotire se vor lua şi în privinţa persoanelor care se aflau sub ocrotirea părţii vătămate, în privinţa bunurilor şi domiciliului acestora[189].

Organul de urmărire penală sau instanţa de judecată informează neîntîrziat persoana reţinută, arestată preventiv sau arestată la domiciliu, precum şi alte persoane interesate, despre măsurile de ocrotire luate (alin. (5) art. 189 CPP).

Măsurile de ocrotire se aplică pe durata măsurilor privative de libertate, în cazul cînd cel acuzat este eliberat, organul de urmărire penală sau, după caz, instanţa de judecată anunţă organele de stat care exercită măsurile de ocrotire despre încetarea acestor măsuri.

---

[188] Această dispoziţie este aplicabilă şi în cazul internării bănuitului, învinuitului sau inculpatului într-o instituţie medicală, conform art. 152 CPP, sau, în cazul aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical, potrivit art. 499 CPP, precum şi în cazul pronunţării unei sentinţe de condamnare la pedeapsa închisorii, conform pct. 4) art. 397 CPP.

[189] Aici se are în vedere situaţia cînd partea vătămată a decedat în urma acţiunilor criminale sau a devenit incapabilă şi au rămas fără supravegherea persoane şi bunuri, care necesită măsurile de ocrotire.

§ 2. Dreptul de proprietate (C. Gurschi, D. Roman)

Aplicarea amenzii judiciare: Amenda judiciară este o sancţiune procesuală, aplicabilă în caz de săvîrşire a vreuneia dintre abaterile judiciare prevăzute de CPP.

Rolul amenzii judiciare este de a asigura desfăşurarea normală a activităţii procesuale prin efectuarea corect şi la timp, de către subiecţii procesuali, a îndatoririlor ce le revin potrivit legii[190].

Astfel, potrivit alin. (1) art. 201 CPP, amenda judiciară este o sancţiune bănească aplicată de către instanţa de judecată persoanei care a comis o abatere în cursul procesului penal.

Amenda judiciară se aplică în mărime de la l la 25 de unităţi convenţionale (alin. (2) art. 201 CPP)[191].

Potrivit alin. (3) art. 201 CPP, constituie abatere procesuală şi se sancţionează cu amendă:

1) Neîndeplinirea de către orice persoană prezentă la şedinţa de judecată a măsurilor luate de către preşedintele şedinţei în conformitate cu cerinţele art. 334 CPP.

Această abatere se poate săvîrşi prin încălcarea disciplinei şedinţei, prin tulburarea liniştii acesteia, prin nesupunerea dispoziţiilor preşedintelor şedinţei de judecată, fie prin alte acţiuni sau inacţiuni care denotă desconsiderare vădită faţă de judecată. În mod special, condiţiile şi persoanele care pot fi sancţionate cu amendă sunt reglementate de art. 334 CPP. Din dispoziţiile art. 334 CPP rezultă că pentru încălcarea ordinii în timpul şedinţei de judecată poate fi sancţionată cu amendă orice persoană, cu excepţia inculpatului, care este îndepărtat din sala şedinţei.

Abaterea dată poate fi săvîrşită în faza de judecată, în orice etapă s-ar afla aceasta, precum şi în faza urmăririi penale în faţa judecătorului de instrucţie la soluţionarea chestiunilor prevăzute de lege.

2) Neexecutarea ordonanţei sau încheierii de aducere silită.

Abaterea dată poate fi săvîrşită de către cei care sunt obligaţi, potrivit legii, să execute hotărîrea de aducere silită. Astfel, tergiversarea nejustificată privind executarea hotărîrii de aducere silită sau neanunţarea despre imposibilitatea executării acestei hotărîri de către colaboratorul poliţiei, precum şi neprezentarea la timp spre executare de către conducătorul organului de poliţie constituie o abatere în sensul prevăzut de pct. 2) din alin. (3) art. 201 CPP. Această abatere presupune prezenţa vinovăţiei în acţiunile persoanei care trebuie dovedită.

[190] Vintilă Dongoroz ş.a., Explicaţii teoretice ale Codului…, op. cit., vol. I, p. 412.
[191] O unitate convenţională este 20 lei, potrivit alin. (2) art. 64 CP.

Astfel, prin încheierea Colegiului penal al Curţii de Apel Chişinău din 22 noiembrie 2011, în baza art.201 alin.(4) pct.2) CPP, s-a dispus aplicarea în privinţa Comandantului Batalionului de escortă al Direcţiei trupelor de pază, supraveghere şi escortare, C. P., a amenzii judiciare în mărime de 25 unităţi convenţionale pentru că a comis o abatere în cursul proceselor penale în privinţa condamnaţilor: C. P., S. M., B. A. şi alţii, manifestată prin faptul că „... la data de 22.11.2011, condamnaţii sus-indicaţi au fost escortaţi la Curtea de Apel cu mare întîrziere, la orele 11.20 şi introduşi în sala de şedinţe la orele 11.30", deci pentru neexecutarea cerinţelor instanţei de apel privind escortarea inculpaţilor arestaţi, în termene fixe, în şedinţă.

C. P. a atacat încheierea privind aplicarea amenzii judiciare, solicitînd încetarea procedurii, a invocat că conform tabelului de post al gărzii din Compania BE al DTPSE, pe data de 22.11.2011, garda de escortă a plecat de pe teritoriul DTPSE la ora 09.00 şi a intrat pe teritoriul penitenciarului pentru primirea a 39 deţinuţi. Din Penitenciarul nr.13 garda a plecat la ora 10.45, deoarece conform pct.123 al Statutului executării pedepsei de către condamnaţi, preluarea deţinuţilor de către escortă începe cu identificarea, percheziţionarea şi îmbarcarea acestora, dar luînd în consideraţie numărul mare de persoane citate pentru şedinţe, se crează abateri de la orar.

Instanţa de recurs a admis recursul lui C. P., a casat încheierea cu încetarea procedurii privind aplicarea amenzii, motivînd că amenda a fost aplicată în absenţa persoanei sancţionate şi fără ca aceasta să fie audiată.

Abaterea reţinută în sarcina lui C.P. nu a fost stabilită deoarece fapta considerată ca fiind dovedităprecum şi forma şi gradul de vinovăţie, motivele şi consecinţele ei nu s-au descris în încheierea instanţei, prin urmare amenda judiciară s-a aplicat greşit.(Decizia Colegiului penal al CSJ nr.1r-14/12 din 25.10.2012).

3) Neprezentarea nejustificată a martorului, expertului, specialistului, interpretului, traducătorului sau apărătorului legal, citaţi la organul de urmărire penală sau instanţă, precum şi a procurorului la instanţă şi neinformarea acestora despre imposibilitatea prezentării, cînd prezenţa lor este necesară.

Abaterea dată priveşte obligaţia martorului (art. 90 CPP), expertului (art. 88 CPP), specialistului (art. 87 CPP), a interpretului sau traducătorului (art. 85 CPP) de a se prezenta în faza organului care i-a citat, precum şi obligaţia să informeze la timp despre imposibilitatea prezentării. Această abatere poate fi săvîrşită şi de partea vătămată, care poate fi sancţionată cu amendă pentru neprezentarea nejustificată şi neinformarea organului competent la timp despre imposibilitatea prezentării, pornind de la dispoziţiile generale prevăzute de alin. (2)

art. 197 CPP şi dispoziţiile speciale arătate la alin. (5) art. 323 CPP numai în cazurile cînd declaraţiile părţii vătămate prezintă importanţă pentru aflarea adevărului în procesul penal şi deci este necesară audierea ei.

Subiect al acestei abateri poate fi şi procurorul, precum şi apărătorul cu condiţia că lipsa nemotivată a acestora şi neinformarea la timp despre imposibilitatea prezentării au dus la cheltuieli judiciare suplimentare, avînd în vedere dispoziţiile speciale ale legii (alin. (3) art. 320; alin. (3) art. 322 CPP).

Ca exemplu de sancţionare cu amendă judiciară serveşte cazul apărătorului S.G., căruia prin încheierea Colegiului penal al Curţii de Apel Chişinău din 21.12.2011 i-a fost aplicată amenda judiciară în sumă de 500 lei, pentru neprezentarea nejustificată în şedinţa de judecată şi neinformarea instanţei despre imposibilitatea prezentării, cînd prezenţa lui era necesară.

Avocatul S.G. a atacat cu recurs încheierea, solicitînd casarea acesteia pe motiv că nu a fost înştiinţat conform legislaţiei în vigoare despre data examinării cauzei, aflînd de la inculpată abia la data de la 20.12.2011 că şedinţa de judecată va avea loc la 21.12.2011, ora 14.00. Tot la 21.12.2012, ora 10.00, de către Colegiul penal al Curţii de Apel Bălţi era numită spre examinare o altă cauza penală unde el reprezenta interesele unui inculpat. Data continuării şedinţei de judecată pentru 21.12.2011, a fost stabilită la şedinţa precedentă, ce a avut loc a 23.11.2011. El a telefonat inculpata P. L., căreia i-a solicitat să depună o cerere de amînare, invocînd motivul participării sale în şedinţa de judecată la Curtea de apel Bălţi, cerere, ce nu a fost primită de Colegiul penal al Curţii de Apel Chişinău.

Colegiul penal, verificînd motivele, a respins recursul ca neîntemeiat, invocînd următoarele.

Art. 201 alin. (4) pct. 3), stipulează că, se sancţionează cu amendă judiciară neprezentarea nejustificată a martorului, expertului, specialistului, interpretului, traducătorului sau apărătorului**,** legal citaţi la organul de urmărire penală sau instanţă, precum şi a procurorului la instanţă şi neinformarea acestora despre imposibilitatea prezentării, cînd prezenţa lor este necesară.

La materialele cauzei (Vol. III, f.d. 4) este anexată citaţia din 12.12.11, ce confirmă faptul că avocatul S.G. a fost înştiinţat despre data examinării cauzei penale prin intermediul Poştei, adică ultimul a ştiut exact data şi ora examinării cauzei penale în privinţa inculpatei P. L., mai mult ca atît, inculpata de asemenea a fost înştiinţată prin citaţia din 12.12.11 (Vol. III, f.d. 3) despre data şi ora examinării cauzei penale în privinţa sa, astfel, ultima a avut posibilitatea reală de a informa avocatul cu mult mai înainte de data de 20.12.2011, după cum susţine avocatul că ultima l-a înştiinţat.

Astfel, reieşind din actele cauzei rezultă că, instanţa de judecată a întreprins toate măsurile necesare pentru a-l înştiinţa pe avocatul S.G. despre locul, data şi ora examinării cauzei penale în privinţa inculpatei P.L., ultimul însă nu s-a prezentat nejustificat şi nici nu a informat despre imposibilitatea prezentării, cînd prezenţa sa era necesară.

Avînd în vedere cele menţionate, instanţa de recurs a respins recursul ca nefondat, (Decizia Colegiului penal al CSJ nr.1r.-13/12 din 05.07.2012).

4) Tergiversarea de către expert, interpret sau traducător a executării însărcinărilor primite.

Tergiversarea care formează elementul material al abaterii se comite prin inacţiunea (omisiunea) de a îndeplini la timp sarcina privitoare la efectuarea expertizei sau de traduce înscrisul[192].

Tergiversarea presupune rea-voinţa din partea expertului sau traducătorului, care trebuie dovedită.

5) Neluarea de către conducătorul unităţii, în care urmează să se efectueze o expertiză, a măsurilor necesare pentru efectuarea acesteia.

Abaterea constituie neîndeplinirea obligaţiilor prevăzute de art. 149 CPP de către conducătorul instituţiei de expertiză.

6) Neîndeplinirea obligaţiei de prezentare, la cererea organului de urmărire penală sau a instituţiei, a obiectelor sau a documentelor de către conducătorul unităţii sau de către persoane însărcinate cu aducerea la îndeplinire a acestei obligaţii.

Această abatere judiciară se săvîrşeşte printr-o inacţiune (omisiune), care constă în neîndeplinirea obligaţiei de prezentare la cererea organului judiciar a obiectelor şi înscrisurilor aflate în posesia sa. Constituie abatere nu numai ne-prezentarea acestor obiecte sau înscrisuri, ci şi nepredarea organelor judiciare[193], organului de urmărire penală sau instanţei de judecată în condiţiile alin. (3) art. 157 CPP a documentelor şi obiectelor ce se află într-o instituţie de stat.

Nu constituie abatere judiciară, în sensul prevăzut de pct. 6) alin. (3) art. 201 CPP, neprezentarea obiectelor şi documentelor în cazul efectuării unei percheziţii sau ridicării de obiecte şi documente în conformitate cu art. 128 CPP.

7) Nerespectarea obligaţiei de păstrare a mijloacelor de probă.

Această abatere judiciară poate fi săvîrşită de către persoanele fizice sau juridice care au primit la păstrare, li s-a restituit sau au fost transmise pentru efectuarea expertizei şi au

[192] Vintil Dongoroz ş.a., Explicaţii teoretice ale Codului…, op. cit., vol. I, p. 415.
[193] Ibidem.

încălcat obligaţia de păstrare a corpurilor delicte şi altor obiecte prevăzută de art. 160 CPP. Abaterea dată se manifestă prin pierderea, deteriorarea, alterarea sau amestecul corpurilor delicte şi altor obiecte.

8) Alte abateri pentru care *CPP* prevede amenda judiciară. Astfel de cazuri sunt:

a) neîndeplinirea de către asistentul procedural a obligaţiilor prevăzute de art. 82 CPP;

b) înaintarea cererii de recuzare în mod repetat cu rea-credinţă şi în mod abuziv, cu scopul de a tergiversa procesul, de a deruta judecata sau din alte intenţii răuvoitoare de către părţi la proces în conformitate cu alin. (4) art. 34 CPP.

În ceea ce priveşte aplicarea prevederilor alin.(4) sunt necesare următoarele precizări. Conform acestei norme,, instanţa, care soluţionează cauza, poate aplica faţă de persoana vinovată o amendă judiciară în condiţiile prezentului cod", deci în condiţiile art.201 CPP. Prin sintagma „ instanţa care soluţioneazăcauza" se înţelege că amenda judiciară este în drept să o aplice judecătorul, ori completul de judecată, care judecă cauza pe fond. În acela-şi rînd, apare dilema care judecător, ori complet de judecată, trebuie să constate că recuzarea, se înaintează în mod repetat cu rea-credinţă, ori în mod abuziv, cu scopul de-a tergiversa procesul, de a deruta judecători din alte interese răuvoitoare. Opinia ce o împărtăşim este că aceste concluzii este în drept să le tragă judecătorul ori completul de judecată a instanţei ce soluţionează cererea de recuzare, în baza căreia, ulterior, judecătorul sau completul de judecători al instanţei care soluţionează cauza, să aplice amenda judiciară conform prevederilor art.201 CPP.

O situaţie diferită de aplicare a amenzii judiciare, prevăzute de alin.(4) art.34 CPP, este atunci cînd cererea de recuzare se declară judecătorilor instanţei de apel, unde, după caz, nu se poate forma un complet de judecată care să soluţioneze această cerere.

Conform art.35 alin.(2) CPP în asemenea situaţii cererea de recuzare se soluţionează de instanţa ierarhic superioară - Curtea Supremă de Justiţie, care, după caz, este în drept să constate circumstanţele prevăzute de alin.(4) art.34 CPP pentru aplicarea amenzii judiciare, însă Curtea va remite această chestiune pentru soluţionare în acea instanţă, care soluţionează la caz apelul.

Ca exemplu este potrivit următorul caz:

1. *Inculpatul T.G. a înaintat cerere repetată de recuzare a judecătorilor Curţii de Apel Cahul, I. D., N. B. şi G. V., cu înlăturarea lor de la judecarea apelului declarat în propria cauză pe motiv că, instanța de apel de mai multe ori i-a îngrădit accesul la studierea, cercetarea materialelor cauzei penale și de a ridica copiile de pe documentele originale din dosarul penal. Autorul consideră că prin motivele invocate, este îngrădit dreptul și accesul la justiție și nu se respectă normele procesuale, care trezesc temei de îndoială în veridicitatea deciziei*

ce urmează a fi adoptată pe marginea cauzei penale în privința sa de către judecătorii Curții de Apel în legătură cu ce are îndoieli în imparțialitatea acestui complet de judecată.

2.*Verificînd cererea de recuzare, în raport cu motivele invocate Colegiul penal al Curții Supreme de Justițiea a respins cererea de recuzare din următoarele considerente.*

Potrivit art.34 alin. (2) CPP, recuzarea judecătorului trebuie să fie motivată și propusă de regulă, înainte de începerea cercetării judecătorești. Judecătorul poate fi recuzat în cazul în care sunt prezente circumstanțe prevăzute în art. 33 CPP, normă care prevede în pct.6) alin.(2), situațiile în care prezumția de imparțialitate și obiectivitate ar fi pusă la îndoială. Din materialele cauzei rezultă că judecătorii I. D., N. B. și G. V., în privința cărora a fost declarată recuzarea nu au participat anterior la judecarea cazului dat, nu au adoptat hotărîri pe cauza dată, astfel că, motivele invocate de inculpatul T. G. în cererea de recuzare, nu pot servi ca temei de incompatibilitate prevăzut la art. 33 CPP, deoarece, îndoiala rezonabilă de imparțialitate și obiectivitate a judecătorilor recuzați lipsește i-ar cererea poartă un character declarativ, fiind bazată pe niște presupuneri.

Concomitent, instanța de recurs constată că prezenta cerere de recuzare este înaintată în mod repetat și cu rea-credință cu scopul de a tergiversa procesul, de a deruta judecata sau din alte intenții răuvoitoare ale inculpatului.

Anterior, conform încheierii Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție din 26 iunie 2012, s-a soluționat similar cererea inculpatului de recuzare a judecătorilor sus nominalizați, prin care dînsului i s-a explicat că nu există cazul de incompatibilitate a judecătorilor ce judecă cauza. Însă, după cum rezultă din procesul verbal al ședinței instanței de apel, la următorul termen al ședinței de judecare a apelului, inculpatul repetat a declarat recuzare completului de judecată, fără a invoca careva noi motive. Avînd în vedere că procedura de examinare a cererilor de recuzare a unui complet de judecată al Curții de apel Cahul, din lipsă de judecători, nu se poate soluționa în această instanță, cererile se trimit pentru examinare instanței superioare, procedură care, evident, amînă judecarea pe fond a apelului și lungește termenul rezonabil al judecării cauzei penale. În opinia instanței de recurs interesul inculpatului constă în tergiversarea procesului de judecare a cauzei penale, deci procedează cu rea-credință și în mod abuziv.

Prin urmare, la următoarea ședință de judecată, instanța de apel va pune în discuția părților posibilitatea aplicării în privința inculpatului a prevederilor art. 34 alin.(4) CPP.

3. Pentru aceste motive, în conformitate cu prevederile art. 34, 35, 342 CPP, Colegiul penal al Curții Supreme de Justiție, în numele Legii, a dispus respingerea cererii repetate de recuzare, înaintată de inculpatul T. G., judecătorilor Curții de Ape lCahul, I. D., N. B. și

G. V.de la judecarea apelului declarat împotriva sentinţei JudecătorieiCahul din 26 septembrie 2011 cafiicînd-o neîntemeiată. (Încheierea Colegiului penal al CSJ nr.1-ac-85/112 din 04.12.20112).

Potrivit alin. (4) art. 201 CPP, pentru abaterile comise în cursul urmăririi penale, amenda judiciară se aplică de către judecătorul de instrucţie la demersul persoanei care efectuează urmărirea penală. Astfel, ofiţerul de urmărire penală sau, după caz, procurorul vor întocmi un demers motivat, unde se va menţiona esenţa abaterii procesuale, anexînd materialele necesare ce confirmă faptul încălcării obligaţiilor procesuale de către subiecţi, precum şi rea-voinţa, în funcţie de caz.

Examinarea demersului privind aplicarea amenzii judiciare se face de către judecătorul de instrucţie în conformitate cu art. 305 CPP cu participarea persoanei care a înaintat demersul şi a persoanei care a comis abaterea procesuală.

Potrivit alin. (6) art. 201 CPP, încheierea judecătorului de instrucţie privind aplicarea amenzii judiciare poate fi atacată cu recurs în instanţa ierarhic superioară (Curtea de Apel) de către persoana în privinţa căreia a fost aplicată amenda.

Pentru abaterile comise în cursul judecării cauzei, amenda judiciară se aplică de către instanţa care judecă cauza, iar încheierea privind aplicarea amenzii se include în procesul-verbal al şedinţei de judecată (alin. (5) art. 201 CPP).

Instanţa de judecată, în cazul săvîrşirii unei abateri judiciare, aplică amenda judiciară din oficiu.

Încheierea instanţei de judecată privind aplicarea amenzii judiciare este susceptibilă de a fi atacată cu recurs separat, conform dispoziţiilor alin. (7) art. 201 CPP.

Potrivit alin. (8) art. 201 CPP, aplicarea amenzii judiciare nu înlătură răspunderea penală în cazul în care fapta constituie infracţiune.

Punerea sub sechestru a bunurilor:

Scopul aplicării sechestrului asupra bunurilor. Actualul CPP (art. 202-210) reglementează punerea sub sechestru a bunurilor în cadrul măsurilor procesuale de constrîngere, definind-o ca măsură asiguratorie, spre deosebire de legislaţia procesuală penală precedentă care a plasat materia normativă (art. 155) în cadrul actelor de urmărire penală alături de sechestrarea corespondenţei poştale. Prin urmare, doctrina juridică sovietică trata punerea sub sechestru a bunurilor ca acţiune procesuală efectuată în caz de necesitate în faza urmăririi penale[194]. Pe bună dreptate s-a expus opinia că "După natura juridică şi scopul urmărit, aceasta

[194] М.С. Строгович, *Курс советского уголовного процесса,* том 2, Москва, 1970, с. 121.

nu este o acţiune de aflare a adevărului, ci este o acţiune organizaţional-dispozitivă efectuată pentru asigurarea neînstrăinării anumitor bunuri[195].

În acelaşi sens s-a menţionat că "acţiunea dată nu este un procedeu probatoriu, dar constituie o măsură procesuală de constrîngere aplicată nu numai în faza urmăririi penale, dar şi în faza trimiterii în judecată, precum şi în faza judecării cauzei"[196].

Potrivit art. 202 CPP, organul de urmărire penală din oficiu sau instanţa de judecată, la cererea părţilor, poate lua în cursul procesului penal măsuri asigurătorii, pentru repararea prejudiciului cauzat de infracţiune, precum şi pentru garantarea executării pedepsei amenzii.

Măsurile asigurătorii pentru repararea prejudiciului constau în sechestrarea bunurilor mobile şi imobile în conformitate cu art. 203-210 CPP. În lege se menţionează despre "măsuri asigurătorii", dar în esenţă se reglementează o singură măsură - punerea sub sechestru a bunurilor, în aspect doctrinal, putem interpreta dispoziţia legii (art. 202 CPP) privind existenţa mai multor măsuri asigurătorii pornind de la regimul juridic al bunurilor sechestrate şi din procedura aplicării sechestrului. Din acest punct de vedere deosebim diverse forme ale sechestrului[197]:

1) sechestrul propriu-zis, aplicabil bunurilor mobile;

2) sechestrul bunurilor imobile cu notarea acestuia în registrul bunurilor imobile;

3) sechestrul depozitelor (conturilor) bancare;

4) sechestrul valorilor mobiliare (materializate sau nematerializate) cu blocarea conturilor personale în registrul valorilor mobiliare.

Potrivit art. 203 CPP, punerea sub sechestru a bunurilor este definită ca o măsură procesuală de constrîngere, care constă în inventarierea bunurilor materiale şi interzicerea proprietarului sau posesorului de a dispune de ele, iar în cazurile necesare, de a se folosi de aceste bunuri. După punerea sub sechestru a conturilor şi a depozitelor bancare sunt încetate orice operaţiuni în privinţa acestora[198].

---

[195] С. А. Шейфер, Следственные действия. Система и процессуальная форма, Москва, 1981, с.24.

[196] Б. Т, Безлепкин, Имущественные отношения в стадии предварительного расследования, Горький, 1976, с. 10.

[197] Legislaţia altor state prevede expres diferite forme ale sechestrului penal:
1) Codul de procedură penală al României (art. 165-167)
   a. sechestrul;
   b. Inscripţia ipotecară;
   c. Poprirea;
2) Codul de procedură penală al Federaţiei Ruse (art. 115, 116)
   a. Sechestrul;
   b. Sechestrul titlurilor de valoare.

[198] Prin "încetarea oricăror operaţiuni în privinţa conturilor şi depozitelor bancare" sechestrate se are în vedere atît debitarea, cît şi creditarea contului bancar. Din punct de vedere practic, nu există nici un raţionament care să justifice interdicţia creditării contului bancar. Totodată, nu poate fi justificată uneori interdicţia oricăror operaţiuni de debitare a contului bancar, care duce la blocarea activităţii agentului economic. Din aceste considerente este raţională şi eficientă practica dispunerii sechestrului mijloacelor băneşti în suma acţiunii civile, dar nu a contului bancar.

În literatura de specialitate, măsurile asigurătorii au fost definite ca "măsuri procesuale cu caracter real, care au efect indisponibilitatea bunurilor mobile şi imobile care aparţin învinuitului sau inculpatului şi părţii responsabile civilmente în vederea acoperirii despăgubirilor civile şi a executării pedepsei amenzii[199]. Aceste instituţii îşi justifică prezenţa în cadrul măsurilor procesuale, deoarece, pînă la soluţionarea definitivă a cauzelor penale şi rămînerea definitivă a hotărîrii prin care a fost admisă acţiunea civilă, reparatorie sau prin care s-a pronunţat pedeapsa amenzii, inculpatul sau partea responsabilă civilmente ar putea să înstrăineze bunurile pe care le au şi să devină insolvabili.

Prin efectul lor, măsurile asigurătorii garantează executarea obligaţiilor de ordin patrimonial ce decurg din rezolvarea acţiunii penale şi acţiunii civile în procesul penal[200].

Prin urmare, punerea sub sechestru a bunurilor limitează dreptul de proprietate în sensul interdicţiei de înstrăinare, iar în cazul cînd bunurile sechestrate sunt ridicate sau sigilate şi interdicţia folosirii acestora. Conform dispoziţiilor art. 202, 203 CPP, punerea sub sechestru a bunurilor se dispune pentru următoarele scopuri:

1) asigurarea reapărării prejudiciului cauzat de infracţiune;

2) garantarea executării pedepsei amenzii;

3) garantarea executării măsurii de siguranţă a confiscării speciale sau în cazul în care bunurile ce urmau a fi supuse confiscării speciale nu mai există ,pentru confiscarea contravalorii acestora.

Aplicarea sechestrului asupra bunurilor în alte scopuri decît cele prevăzute de lege este inadmisibilă[201].

Bunurile care pot fi puse sub sechestru.Problema bunurilor care pot fi puse sub sechestru include următoarele condiţii:

1) bunurile cărui subiect pot fi sechestrate; 2) categoria (natura juridică) bunurilor asupra cărora se aplică sechestrul; 3) bunurile care, potrivit legii, nu pot fi puse sub sechestru.

Potrivit alin. (3) art. 202 CPP combinat cu alin. (1) art. 204 CPP, pot fi puse sub sechestru bunurile bănuitului, învinuitului, inculpatului, precum şi ale părţii civilmente responsabile în cazurile prevăzute de lege[202], indiferent de natura bunurilor şi de faptul la cine se află, pentru repararea prejudiciului cauzat de infracţiune în suma valorii probabile a pagubei. Aplicarea sechestrului pentru garantarea executării pedepsei amenzii se dispune, potrivit alin. (4) art. 202 CPP, numai asupra bunurilor învinuitului sau inculpatului.

---

[199] Ion Neagu, Drept procesual penal. Partea generală, op. cit., p. 347.

[200] Ibidem.

[201] De exemplu, nu poate fi aplicat sechestrul bunurilor pentru recuperarea cheltuielilor de judecată prevăzute de art. 227 CPP sau a amenzii judiciare conform art. 201 CPP.

[202] Se au în vedere dispoziţiile Codului civil al Republicii Moldova din 6 iunie 2002 (art. 1406-1410).

Bunurile destinate sau folosite la săvîrşirea infracţiunii care urmează a fi confiscate sunt supuse sechestrului numai dacă sunt în proprietatea bănuitului, învinuitului sau inculpatului[203].

Potrivit alin. (2) art. 204 CPP, se pun sub sechestru bunurile ce constituie cota-parte a bănuitului, învinuitului, inculpatului în proprietatea comună a soţilor sau familiei. Dacă există suficiente probe că proprietatea comună este dobîndită sau majorată pe cale criminală, poate fi pusă sub sechestru întreaga proprietate a soţilor sau familiei ori cea mai mare parte a acestei proprietăţi. Tot în acest sens pot fi puse sub sechestru bunurile întreprinderilor, instituţiilor şi organizaţiilor, cotă-parte din proprietatea colectivă dobîndită ilicit de către bănuit, învinuit, care poate fi separată fără a se aduce prejudiciu activităţii economice (alin. (4) art. 204 CPP)[204].

În cazul cînd bănuitul, învinuitul sau inculpatul este fondator sau membru al unei societăţi, cooperative, organizaţii necomerciale, sechestrul poate fi aplicat în condiţii speciale asupra cotei-părţi din proprietatea persoanei juridice. Astfel, potrivit *Codului civil* (alin. (3) art. 14; alin. (3) art. 156; alin. (3) art. 171; alin. (5) art. 181), bunurile transmise de către învinuit în capitalul social al organizaţiei devin proprietatea acesteia şi organizaţia (asociaţia) nu răspunde pentru faptele personale ale fondatorilor, aşa cum fondatorii nu răspund cu proprietatea lor pentru obligaţiile acesteia. Prin urmare, punerea sub sechestru a bunurilor asociaţiei, întreprinderii, organizaţiei pentru fapta penală săvîrşită de către fondatorul acestora se admite numai în următoarele cazuri şi condiţii:

1) pentru asigurarea confiscării speciale a acelei cote-părţi (părţi sociale, acţiunilor) dobîndite pe cale criminală de către fondator;

2) pentru asigurarea reparării prejudiciului cauzat sau a executării pedepsei amenzii asupra cotei de participare în cooperativă de către învinuit, dacă acesta nu are alte bunuri (alin. (7) art. 177 *Codul civil).*

În cazul tragerii la răspundere penală a persoanelor juridice în condiţiile prevăzute de alin. (3) art. 21 CP, sechestrul poate fi aplicat asupra întregii proprietăţi a acesteia, în scopul recuperării prejudiciului cauzat, precum şi pentru garantarea executării pedepsei amenzii.

În practica judiciară se întîlnesc cazuri cînd s-a pus sub sechestru proprietatea persoanei juridice care nu era trasă la răspundere penală.

---

[203] Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr. 40 din 27.12.1999 privind practica aplicării de către instanţele de judecată a dispoziţiilor legale referitoare la confiscarea averii (Culegere de hotărîri explicative, Chişinău, 2002, p. 284).

[204] La aplicarea sechestrului asupra bunurilor întreprinderilor, organizaţiilor sau persoanelor fizic cu statut de întreprinzător se vor lua în considerare dispoziţiile Codului de procedură civilă al Republicii Moldova din 30 mai 2003 (alin. (1) art. 176) (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 111-115/451 din 12.06.2003).

Astfel, conform încheierii judecătorului de instrucție al Judecătoriei Centru, mun. Chișinău a fost admis demersul procurorului privind autorizarea aplicării măsurii procesuale de constrîngere – punerea bunurilor sub sechestru, a imobilului casei de locuit din str.Pavel Boțu, mun.Chișinău, în cauza penală nr.2003010602 pornită în baza art.123[1] CP (1961) pe faptul sustragerii mijloacelor valutare în proporții deosebit de mari de către administrația BCI „OGUZBANK „ în asigurarea restituirii daunei materiale.

Încheierea judecătorului de instrucție a fost atacată cu recurs în anulare de către administratorul din oficiu al BCI „OGUZBANK", (la acea perioadă practica judiciară admitea verificarea legalității încheierilor respective), care a solicitat casarea încheierii ca ilegale motivînd că sechestru este aplicat pe bunul băncii care nu poate fi subiectul infracțiunii incriminate, nu este parte în procesul penal, nimeni nu este atras în calitate de bănuit, astfel punerea casei de locuit sub sechestru fiind neîntemeiată.

Judecînd recursul în anulare, acesta s-a admis ca întemeiat.

Potrivit art.202 alin.(3) CPP, măsurile asigurătorii pentru repararea prejudiciului, inclusiv și punerea sub sechestru a bunurilor, se pot lua numai asupra bunurilor bănuitului, învinuitului, inculpatului.

Din materialele cauzei este stabilit că proprietarul imobilului situat pe str. Pavel Boțu, este Banca Comercială de Investiții „OGUZBANK", deci, proprietarul este persoană juridică.

Din ordonanța organului de urmărire penală din 17.10.2005 privind punere bunurilor sub sechestru, rezultă că ordonanța s-a adoptat în cauza penală nr.2003010602, pornită la 18.04.2003 împotriva administrației BCI „OGUZBANK" după semnele infracțiunii prevăzute de art.123[1] CP (red.1961), deci rezulta că urmărirea penală se efectuează împotriva persoanelor fizice ce fac parte din administrația băncii și nu împotriva persoanei juridice care este proprietarul bunului. Această împrejurare a fost reținută și de către judecătorul de instrucție care a autorizat aplicarea măsurii procesuale de constrîngere – punerea sub sechestru a imobilului, însă fără a ține seama de prevederea art.202 alin.(3) CPP în sens că BCI „OGUZBANK" ca proprietar al imobilului și ca persoana juridică nu este atrasă la răspundere penală.

Din acest punct de vedere, încheierea judecătorului de instrucție s-a casat ca ilegală cu respingerea demersului procurorului de punere a bunurilor sub sechestru ca neîntemeiat.

După natura juridică şi alte criterii, pot fi sechestrate bunurile mobile şi imobile (alin. (2) art. 202 CPP).

Potrivit alin. (1) art. 203 CPP, sunt puse sub sechestru bunurile, adică valorile materiale, inclusiv conturile şi depozitele bancare.

Prin "valori materiale" se subînţeleg bunurile corporale, precum şi valorile mobiliare (inclusiv cele nematerializate).

Nu poate fi aplicat sechestrul pentru asigurarea acţiunii civile în procesul penal asupra bunurilor incorporate (denumirea de firmă, emblemă, marcă, invenţie, dreptul de autor, denumirea de origine şi indicaţie geografică). Potrivit alin. (2) art. 203 CPP, sunt supuse sechestrării în scopul confiscării speciale bunurile destinate săvîrşirii infracţiunii, folosite în acest scop sau rezultate din infracţiune.

Sechestrarea bunurilor rezultate din infracţiune se dispune asupra oricăror bunuri, indiferent de natura acestora. Astfel, potrivit hotărîrii Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr. 40 din 27.12.1999, bunurile rezultate din infracţiune constituie şi avantajul economic obţinut în urma săvîrşirii faptelor penale. Avantajul economic poate consta într-un bun de orice natură, corporal sau incorporai, mobil sau imobil, precum şi acte juridice sau documente care atestă un titlu sau un drept asupra unui bun[205].

Bunurile rezultate din infracţiune sunt supuse sechestrului indiferent de faptul dacă se află în proprietatea învinuitului (inculpatului) sau în proprietatea altor persoane fizice sau juridice. Sunt supuse sechestrului bunurile mobile dobîndite pe cale criminală de către bănuit, învinuit sau inculpat, chiar dacă au fost înstrăinate în mod legal altor persoane (cu excepţia banilor, titlurilor de valoare la purtător, bunurilor procurate la licitaţie)[206].

Sunt supuse sechestrării bunurile arătate la alin. (2) art. 106 CP care urmează a fi confiscate de la făptuitor, chiar şi în cazul existenţei unui temei de absolvire de răspundere penală.

Pot fi puse sub sechestru sumele de bani care se află pe conturile analitice ale persoanelor juridice sau persoanelor fizice (curent, de depozit, de credit, temporar).

Potrivit alin. (3) art. 204, nu pot fi puse sub sechestru produsele alimentare necesare proprietarului, posesorului de bunuri şi membrilor familiilor lor, combustibilul, literatura de specialitate şi inventarul de ocupaţie profesională, vesela şi atributele de bucătărie folosite permanent ce nu sunt de mare preţ, precum şi alte obiecte şi lucruri de primă necesitate, chiar dacă acestea pot fi *ulterior* supuse confiscării[207].

Temeiurile şi procedura punerii sub sechestru a bunurilor. Conform conţinutului alin. (1) art. 205 CPP, punerea sub sechestru a bunurilor poate fi dispusă în următoarele condiţii care urmează a fi întrunite cumulativ:

---

[205] Culegere de hotărîri explicative, Chişinău, 2002, p. 285.

[206] Potrivit alin (2) art. 331 Codul civil, dobînditorul de bună credinţă nu dobîndeşte dreptul de proprietate asupra bunurilor mobile în cazurile cînd bunul este furat, pierdut sau ieşit în alt mod din posesia proprietarului contrar voinţei lui (cu excepţia banilor titularilor de valoare la purtător sau a bunurilor înstrăinătate la licitaţie).

[207] Potrivit anexei nr. 1 a Codului de procedură civilă al RSSM din 26 decembrie 1964, în vigoare pînă în prezent, sunt prevăzute şi alte bunuri care nu pot fi urmărite şi respectiv nu poate fi aplicat sechestrul asupra bunurilor de necesitate vitală: 1) unicul animal şi păsările de curte, de pe lîngă casă; 2) nutreţul necesar pentru hrana animalelor; 3) îmbrăcămintea şi încălţămintea strict necesară şi albiturile de pat (Veştile Sovietului Suprem al RSSM, 1964, nr. 36).

1) să fie începută urmărirea penală;

2) dacă probele acumulate permit de a presupune întemeiat că bănuitul, învinuitul sau alte persoane la care se află bunurile urmărite le pot tăinui, deteriora, cheltui;

3) dacă s-a înaintat acţiunea civilă, dacă pentru săvîrşirea infracţiunii incriminate bănuitului, învinuitului, inculpatului poate fi aplicată pedeapsa amenzii sau dacă există unul din bunurile prevăzute de alin. (2) art. 106 CP.

Punerea sub sechestru a bunurilor se aplică în baza ordonanţei organului de urmărire penală, cu autorizaţia judecătorului de instrucţie sau, după caz, a încheierii instanţei de judecată. Procurorul, din oficiu sau la cererea părţii civile, înaintează judecătorului de instrucţie demers însoţit de ordonanţa organului de urmărire penală privind punerea bunurilor sub sechestru. Judecătorul de instrucţie, prin rezoluţie, sancţionează punerea bunurilor sub sechestru, iar instanţa de judecată decide asupra cererilor părţii civile ori ale altei părţi, prin încheiere, dacă vor fi administrate probe suficiente pentru confirmarea temeiurilor prevăzute de lege (alin. (2) art. 205 CPP).

Pînă la înaintarea demersului privind aplicarea sechestrului, la indicaţia procurorului sau din oficiu ofiţerul de urmărire penală, conform pct. 13) din alin. (2) art. 57 CPP, va constata prin ordonanţă existenţa bunurilor care pot fi urmărite. Pentru stabilirea bunurilor care pot fi urmărite ofiţerul de urmărire penală efectuează acţiuni procesuale sau acţiuni de investigaţie operativă.

În cazul constatării inexistenţei bunurilor care pot fi urmărite, ofiţerul de urmărire penală înştiinţează procurorul şi partea civilă.

În faza urmăririi penale demersul procurorului se examinează de judecătorul de instrucţie în ordinea prevăzută de art. 305 CPP.

În faza de judecată chestiunea aplicării sechestrului se examinează de către instanţa de judecată la cererea părţii civile sau, după caz, la demersul procurorului (pentru asigurarea executării pedepsei amenzii sau confiscării speciale), potrivit art. 346, 364 CPP, în urma căreia se adoptă o încheiere sub forma unui document aparte, în conformitate cu alin. (2) art. 342 CPP.

Potrivit alin. (3) art. 205 CPP, în ordonanţa organului de urmărire penală sau, după caz, în încheierea instanţei de judecată cu privire la punerea bunurilor sub sechestru vor fi indicate bunurile materiale supuse sechestrului, în măsura în care ele sunt stabilite în procedura cauzei penale, precum şi valoarea bunurilor necesare şi suficiente pentru asigurarea acţiunii civile.

Dacă există dubiu evident cu privire la prezentarea benevolă a bunurilor pentru punerea lor sub sechestru, judecătorul de instrucţie sau, după caz, instanţa de judecată,

concomitent cu autorizarea sechestrului asupra bunurilor materiale, autorizează şi percheziţia (alin. (4) art. 205 CPP). În cazul cînd s-a autorizat de judecătorul de instrucţie sau de instanţa de judecată punerea bunurilor sub sechestru, iar acestea sunt tăinuite, ofiţerul de urmărire penală sau, după caz, executorul judecătoresc efectuează căutarea bunurilor urmărire, pătrunzînd în încăperi şi fără autorizaţie specială privind percheziţia, în conformitate cu norma constituţională (pct. a) din alin. (2) art. 29) ce prevede derogarea privind executarea unei hotărîri judecătoreşti.

În caz de delict flagrant sau în cazul ce nu suferă amînare, organul de urmărire penală este în drept de a pune bunurile sub sechestru în baza ordonanţei proprii, fără a avea autorizaţia judecătorului de instrucţie, comunicînd în mod obligatoriu despre aceasta judecătorului de instrucţie imediat, însă nu mai tîrziu de 24 de ore din momentul efectuării acestei acţiuni procesuale. Primind informaţia respectivă, judecătorul de instrucţie verifică legalitatea acţiunii de punere sub sechestru, confirmă rezultatele ei sau declară nevalabilitatea acesteia. În caz de constatare că sechestrarea este ilegală sau neîntemeiată, judecătorul de instrucţie dispune scoaterea totală sau parţială a bunurilor de sub sechestru (alin. (5) art. 205 CPP).

Prin urmare, executarea punerii sub sechestru a bunurilor poate fi efectuată în acelaşi timp cu efectuarea unei percheziţii, a ridicării de obiecte sau documente sau de sine stătător.

La determinarea valorii bunurilor ce urmează a fi puse sub sechestru se vor lua în consideraţie preţurile medii de pe piaţă din localitatea respectivă, fără aplicarea vreunui coeficient (alin. (1) art. 206 CPP).

Valoarea bunurilor puse sub sechestru în scopul asigurării acţiunii civile înaintate de partea civilă sau procuror nu poate depăşi valoarea acţiunii civile (alin. (2) art. 206 CPP).

În cazul cînd pentru infracţiunea săvîrşită legea penală prevede pedeapsa amenzii, sechestrul se va dispune asupra bunurilor învinuitului în limita maximală a cuantumului acesteia.

În cazul cînd banii, cadourile sau valoarea serviciilor primite nelegitim nu au fost găsite de către organele de urmărire penală pentru a fi puse sub sechestru, se vor pune sub sechestru oricare bunuri ale învinuitului (inculpatului) pentru încasarea în beneficiul statului a sumei de bani echivalentă, pornind de la valoarea acestora la momentul săvîrşirii infracţiunii[208].

Potrivit alin. (3) art. 206 CPP, determinînd cota-parte a bunurilor ce urmează a fi puse sub sechestru aparţinînd fiecăruia din mai mulţi învinuiţi, inculpaţi sau cîtorva persoane care poartă răspundere pentru acţiunile lor, se ia în considerare gradul de participare a acestora la

[208] Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr. 40 din 27.12.1999, în Culegere de hotărîri explicative, op. cit., p. 285.

săvîrşirea infracţiunii. În scopul asigurării acţiunii civile poate fi pusă sub sechestru întreaga proprietate a uneia din persoane. În situaţia arătată mai sus este aplicabilă dispoziţia art. 1414 din *Codul civil* privind răspunderea solidară. Astfel, în cazul cînd dauna a fost cauzată în comun de mai multe persoane, sechestrul poate fi aplicat asupra bunurilor fiecărui învinuit (inculpat) în cote-părţi determinate de gradul de participare la săvîrşirea infracţiunii de către fiecare participant, sau în cote egale, dacă este imposibil de a determina cota despăgubirilor fiecărui participant. În cazul cînd învinuiţii nu dispun de bunuri, sechestrul pentru asigurarea acţiunii civile poate fi aplicat numai asupra bunurilor unui învinuit (inculpat), iar acesta va avea dreptul de regres faţă de ceilalţi coinculpaţi, potrivit art. 1415 din *Codul civil.*

Conform alin. (3) art. 207 CPP, la punerea bunurilor sub sechestru poate fi atras un specialist merceolog, care va determina costul aproximativ al bunurilor materiale în scopul excluderii sechestrării bunurilor în valoare ce nu corespunde valorii indicate în ordonanţa organului de urmărire penală sau în hotărîrea instanţei de judecată.

Executarea ordonanţei sau, după caz, a hotărîrii cu privire la punerea bunurilor sub sechestru se face de către ofiţerul de urmărire penală în faza urmăririi penale sau în faza judecării cauzei de către executorul judecătoresc în conformitate cu art. 207 CPP, care reglementează procedura sechestrării bunurilor mobile.

Executarea propriu-zisă a punerii sub sechestru a bunurilor urmează să se efectueze în timpul zilei (de la 6°°-22°°), cu excepţia cazurilor arătate la alin. (5) art. 205 CPP.

Reprezentantul organului de urmărire penală înmînează contra semnătură, proprietarului sau posesorului bunurilor, copia de pe ordonanţă, iar executorul judecătoresc copia încheierii judecătoreşti şi cere predarea lor. În caz de refuz de a executa benevol această cerinţă, punerea bunurilor sub sechestru se efectuează forţat.

Dacă există temeiuri de a presupune că bunurile sunt tăinuite de către proprietar sau posesor, organul de urmărire penală, avînd împuternicirile legale, este în drept să efectueze percheziţie (alin. (1) art. 207 CPP).

Inventarierea bunurilor urmărite se face în prezenţa proprietarului sau a posesorului, iar în lipsa acestora în prezenţa unui membru major al familiei lui sau a reprezentantului autorităţii executive a administraţiei publice locale. înainte de începerea inventarierii bunurilor care urmează a fi puse sub sechestru, ofiţerul de urmărire penală sau executorul judecătoresc stabilesc identitatea şi competenţa specialistului-merceolog, domiciliul şi relaţiile în care se află el cu persoanele care participă la acţiunea dată, îi explică drepturile şi obligaţiile în conformitate cu alin. (5) art. 87 CPP, consemnînd aceste date în procesul-verbal de punere sub sechestru a bunurilor sau, după caz, în lista de inventariere prin semnătura specialistului.

Proprietarul sau posesorul bunurilor, prezent la acţiunea de punere sub sechestru, este în drept să indice care bunuri materiale pot fi puse sub sechestru în primul rînd, pentru a fi asigurată suma indicată în ordonanţa organului de urmărire penală sau în hotărîrea instanţei de judecată (alin. (4) art. 207 CPP).

Potrivit alin. *(5)* art. 207 CPP, la punerea sub sechestru a bunurilor se întocmeşte un proces-verbal de către ofiţerul de urmărire penală sau, după caz, de către executorul judecătoresc o listă de inventariere, în procesul-verbal sau în lista de inventariere, pe lîngă menţiunile arătate la art. 260,261 CPP, se va consemna informaţia privind:

1) toate bunurile materiale puse sub sechestru, indicîndu-se numărul, măsura sau greutatea lor, materialul din care sunt confecţionate şi alte elemente de individualizare şi, pe cît e posibil, costul lor;

2) bunurile materiale ridicate şi cele lăsate pentru păstrare;

3) declaraţiile persoanelor prezente şi ale altor persoane despre apartenenţa bunurilor puse sub sechestru.

Copia de pe procesul-verbal sau de pe lista de inventariere se înmînează, contra semnătură, proprietarului sau posesorului bunurilor puse sub sechestru, iar dacă acesta lipseşte - unui membru major al familiei lui sau reprezentantului autorităţii executive a administraţiei publice locale. Punînd sub sechestru bunurile aflate pe teritoriul întreprinderii, organizaţiei sau instituţiei, copia de pe procesul-verbal sau de pe lista de inventariere se înmînează contra semnătură reprezentantului administraţiei.

Legea procesuală penală nu reglementează care este procedura punerii sub sechestru a bunurilor imobile, valorilor mobiliare şi mijloacelor băneşti pe conturile bancare, dar prin analogie considerăm că se vor aplica dispoziţiile generale şi se vor efectua alte acţiuni, ţinînd cont de specificul bunurilor sechestrate.

Astfel, în cazul sechestrării unui imobil ordonanţa autorizată de judecătorul de instrucţie sau încheierea instanţei de judecată se va trimite în mod obligatoriu la organul teritorial care ţine registrul bunurilor imobile pentru notarea sechestrului în conformitate cu art. 508 *Codul civil* şi pct. b) alin. (6) art. 4; art. 27 Legea cadastrului bunurilor imobile[209]. O copie de pe hotărîrea de punere sub sechestru a imobilului se va înmîna proprietarului.

În cazul sechestrării conturilor şi depozitelor bancare ale persoanelor fizice sau juridice, hotărîrea de punere sub sechestru autorizată de judecătorul de instrucţie sau emisă de

[209] Monitorul Oficial al Republici Moldova, nr. 44-46/318 din 21.05.1998.

instanţa de judecată se trimite în instituţia financiară respectivă[210]. În hotărîrea de punere sub sechestru a conturilor bancare se va menţiona şi dispoziţia art. 251 CP. O copie de pe hotărîrea sechestrării mijloacelor băneşti de pe contul bancar se va înmîna persoanei faţă de care s-a dispus această măsură.

În cazul sechestrării valorilor mobiliare, ordonanţa sau încheierea se va prezenta la locul aflării valorilor mobiliare materializate (depozitarului) sau la locul aflării registrului deţinătorilor de valori mobiliare nematerializate (registratorului). Hotărîrea de punere sub sechestru a valorilor mobiliare se execută prin blocarea în registrul valorilor mobiliare a conturilor personale ale deţinătorilor, fapt care se menţionează în rubrica respectivă din registru.

Cu ocazia sechestrării valorilor mobiliare, se întocmeşte un proces-verbal sau o listă de inventariere, unde se menţionează:

a) cantitatea valorilor mobiliare, categoria şi seria;

b) valoarea nominală;

c) numărul în registrul de stat (codul în litere şi cifre).

Copia procesului-verbal sau a listei de inventariere se înmînează contra semnătură depozitarului sau registratorului, fiind prevenit de răspunderea penală potrivi art. 251 CP, iar o copie se va înmîna şi deţinătorului de valori mobiliare. În cazul sechestrării valorilor mobiliare la purtător, acestea se ridică cu întocmirea procesului-verbal sau, după caz, a listei de inventariere în conformitate cu alin. (5) art. 207 CPP.

Bunurile mobile sechestrate se păstrează în condiţiile prevăzute de art. 208 CPP. Astfel, bunurile mobile puse sub sechestru, de regulă, se ridică, cu excepţia obiectelor cu dimensiuni mari.

Potrivit alin. (2) art. 208 CPP, metalele şi pietrele preţioase, perlele, valuta străină, bonurile şi hîrtiile de valoare, obligaţiile se transmit spre păstrare în instituţiile Băncii Naţionale; sumele de bani se depun la contul de depozit al instanţei de judecată în a cărei competenţă este judecarea cauzei penale respective; celelalte obiecte ridicate se sigilează şi se păstrează de către organul la al cărui demers bunurile au fost puse sub sechestru sau se transmit pentru păstrare reprezentantului autorităţii executive a administraţiei publice locale.

Bunurile sechestrate uşor alterabile sau cu termen de păstrare limitat se remit în natură inspectoratelor fiscale de stat pentru comercializare. Potrivit Regulamentului din 11.09.2001

[210] Potrivit cap. III al regulamentului, suspendarea operaţiunilor, sechestrarea mijloacelor băneşti din conturile bancare / trezoreriale şi perceperea în mod incontestabil a mijloacelor băneşti din conturile bancare, aprobat prin Hotărîrea Băncii Naţionale nr. 113 din 21.05.2003 (Monitorul Oficial al Republicii Moldova, nr. 126-131/172 din 27.06.2003), banca primeşte spre executare hotărîrea privind aplicarea sechestrului pe mijloacele băneşti din conturile debitorului imediat, o înregistrează în registrul documentelor de suspendare a mijloacelor băneşti din conturile bancare şi este obligată să păstreze în cont suma înscrisă în hotărîrea de aplicare a sechestrului.

cu privire la modul de evidenţă, evaluare şi vînzare a bunurilor confiscate, fără stăpîn, sechestrate, uşor alterabile sau cu termen de păstrare limitat, a corpurilor delicte, a bunurilor trecute în posesia statului cu drept de succesiune şi a comorilor[211], la transmiterea bunurilor inspectoratului fiscal de stat, bunurile sechestrate trebuie să fie însoţite de următoarele documente:

1) ordonanţa sau încheierea (organului de urmărire penală sau a instanţei judecătoreşti) de predare a bunurilor Inspectoratului Fiscal de Stat;

2) procesul-verbal de sechestru al bunurilor;

3) titlul executoriu;

4) rezultatele expertizei bunurilor predate;

5) contractul de păstrare a bunurilor predate împreună cu calculele de plată.

La transmiterea bunurilor sechestrate, Inspectoratul Fiscal de Stat întocmeşte un proces-verbal de predare a bunurilor la evidenţă într-un număr necesar de exemplare.

În funcţie de caracterul bunurilor sechestrate, păstrarea acestora poate fi înfăptuită de către agenţii economici în baza contractului de păstrare încheiat de către organele care au aplicat această măsură şi persoanele juridice respective.

Potrivit alin. (3) art. 208 CPP, bunurile puse sub sechestru care nu au fost ridicate se sigilează şi se lasă pentru păstrare proprietarului sau posesorului ori unui membru adult al familiei lui, căruia i-a fost explicată răspunderea prevăzută în art. 251 CP, pentru însuşirea, înstrăinarea, substituirea sau tăinuirea acestor bunuri, după care i se ia un angajament scris.

Contestarea aplicării sechestrului şi scoaterea bunurilor puse sub sechestru. Potrivit alin. (1) art. 209 CPP combinat cu art. 302 CPP, punerea sub sechestru în faza urmăririi penale poate fi contestată de către bănuit, învinuit, iar refuzul aplicării sechestrului de către procuror în termen de 3 zile, care se examinează în condiţiile art. 311, 312 CPP, poate fi constatat în instanţa ierarhic superioară. Plîngerea sau recursul înaintat nu suspendă executarea acestei măsuri asigurătorii.

Persoanele în privinţa cărora este aplicat sechestrul bunurilor pot înainta cereri de scoatere a bunurilor de sub sechestru atît în ordinea procedurii penale, cît şi în ordinea procedurii civile.

În conformitate cu alin. (2) art. 209 CPP, alte persoane decît bănuitul, învinuitul, inculpatul care consideră că punerea sub sechestru a bunurilor lor este efectuată ilegal sau neîntemeiat sunt în drept să ceară organului de urmărire penală sau instanţei de judecată să

[211] Aprobat prin hotărîrea Guvernului nr. 972 din 11.09.2001 (Monitorul Oficial al Republicii Moldova nr. 112-113 din 18.09.2001).

scoată bunurile de sub sechestru. În cazul în care acesta refuză să satisfacă rugămintea sau nu i-a comunicat persoanei respective despre soluţionarea cererii timp de 10 zile din momentul primirii ei, persoana este în drept să solicite scoaterea bunurilor de sub sechestru în ordinea procedurii civile. Hotărîrea instanţei de judecată în privinţa acţiunii civile privind scoaterea bunurilor de sub sechestru poate fi atacată de către procuror în instanţa ierarhic superioară cu recurs în termen de 10 zile, însă după intrarea ei în vigoare, este obligatorie pentru organele de urmărire penală şi pentru instanţa de judecată care judecă cauza penală în cadrul soluţionării chestiunii privind persoana, bunurile căreia trebuie să fie confiscate sau, după caz, urmărite.

Astfel, conform art. 180 Codul de procedură civilă, persoana faţă de care s-a aplicat sechestrul asupra bunurilor poate înainta o cerere de anulare a măsurii sechestrului (de scoatere de sub sechestru a bunurilor) la judecătorul sau instanţa care a ordonat aplicarea acestei măsuri. La examinarea acestei cereri instanţa va analiza legalitatea şi temeinicia acestei măsuri asigurătorii pornind de la probele privind modul de dobîndire a dreptului de proprietate a altei persoane decît cea acuzată asupra bunurilor sechestrate.

Potrivit alin. (3) art. 181 Codul de procedură civilă,recursul procurorului împotriva încheierii de anulare a măsurii sechestrului bunurilor suspendă executarea încheierii.

Potrivit art. 210 CPP, este reglementată scoaterea bunurilor de sub sechestru în ordinea procedurii penale în următoarele cazuri:

1) retragerea acţiunii civile;

2) modificarea încadrării juridice a infracţiunii incriminate bănuitului, învinuitului, inculpatului;

3) din alte motive (scoaterea de sub urmărire penală, încetarea urmăririi penale, achitarea persoanei sau încetarea procesului penal, repararea benevolă a prejudiciului de către învinuit sau inculpat) menţiunea acestei măsuri asigurătorii nu mai este necesară sau oportună. Bunurile se scot de sub sechestru prin hotărîrea organului de urmărire penala sau, după caz, a instanţei de judecată.

Instanţa de judecată, judecătorul de instrucţie sau procurorul, în limitele competenţei lor, ridică sechestrul asupra bunurilor şi în cazurile în care constată ilegalitatea punerii acestora sub sechestru de către organele de urmărire penală fără autorizaţia respectivă.

Scoaterea bunurilor de sub sechestru după caz poate fi făcută de către organul de urmărire penală, procuror, judecătorul de instrucţie sau instanţa de judecată din oficiu sau la cerere. Potrivit alin. (2) art. 210 CPP, la cererea părţii civile sau a altor persoane interesate de a cere repararea prejudiciului material (succesorilor) în ordinea procedurii civile, organului de urmărire penală sau instanţa de judecată este în drept să menţină bunurile sub sechestru

şi după încetarea procesului penal, scoaterea persoanei de sub urmărire penală sau achitarea persoanei, timp de o lună de la intrarea în vigoare a hotărîrii respective[212].

Prin urmare, în orice caz de soluţionare a chestiunii scoaterii bunurilor de sub sechestru, urmează a fi anunţată din timp partea civilă pentru a decide înaintarea cererii de menţinere a sechestrului asupra bunurilor pentru o durată de o lună de zile, termen suficient pentru a înainta o acţiune civilă potrivit procedurii civile. Ordonanţa sau încheierea privind scoaterea bunurilor de sub sechestru în condiţiile şi ordinea prevăzută de *CPP* nu sunt susceptibile de a fi atacate de către partea civilă sau de procuror.

§ 3. Inviolabilitatea domiciliului (C. Gurschi, I. Dolea)

Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului, prin prevederile art. 8, recunoaşte dreptul persoanei de a-i fi respectat domiciliul. Nu se admite ingerinţa autorităţilor publice în exercitarea dreptului inviolabilităţii domiciliului. Ca şi expepţie acest amestec este admis cînd este prevăzut de lege şi dacă constituie o măsură care, într-o societate democratică, este necesară pentru securitatea naţională, securitatea publică, bunăstarea economică a ţării, apărarea şi prevenirea infracţiunilor, protejarea sănătăţii sau a moralei sau pentru protejarea drepturilor şi libertăţilor altora. Constituţia Republicii Moldova, în art. 29, garantează inviolabilitatea domiciliului. Art. 15 CPP stabileşte că nimeni nu este în drept să se implice în mod arbitrar şi nelegitim în viaţa intimă a persoanei. Nu pot fi administrate date privind viaţa privată şi intimă a persoanei dacă acestea nu au legătură cu fondul cauzei, iar subiecţii procesuali pot fi obligaţi să nu divulge anumite date despre viaţa privată şi intimă a persoanei care le- au devenit cunoscute pe parcursul procesului penal. Dacă peroanei i s-au cauzat anumite prejudicii prin violarea vieţii private şi intime aceasta are dreptul la reparaţii.

Termenul *inviolabilitate* înseamnă ceva ce nu poate fi violat, încălcat, atins, care se află în mod legal la adăpost de orice urmărire, de orice atingere, încălcare sau pedeapsă. Nimeni nu poate pătrunde sau rămîne în domiciliul sau în reşedinţa unei persoane fără consimţămîntul acesteia.Aşadar ,drepturile garantate prin prevederile art. 8 nu sunt drepturi absolute, astfel încît nu orice ingerinţă a statului în exerciţiul acestor drepturi constituie o violare a art. 8 al Convenției.

Nu există o ingerinţă în exerciţiul vreunuia dintre drepturile prevăzute în art. 8 atunci

[212] La soluţionarea chestiunii privind menţinerea sechestrului timp de o lună sau respingerea cererii părţii civile şi, respectiv, scoaterea bunurilor de sub sechestru sunt aplicabile dispoziţiile alin. (2) al art. 387 CPP privind soluționarea acţiunii civile.

cînd actul prejudiciabil a fost săvîrşit cu acordul valabil al persoanei protejate, atunci cînd a fost produs chiar de către persoana prejudiciată ,sau atunci cînd acesta este consecinţa absolut normală a unei situaţii date, de care persoana în cauză era conştientă.

Prima condiţie impusă de art. 8 § 2 al Convenţiei pentru justificarea unei ingerinţe este ca aceasta să fie prevăzută de lege, respectiv să aibă o bază legală internă.Aceasta presupune ca norma să fie cunoscută în condiţii rezonabile, a previzibilităţii şi a accesibilităţii.

A doua condiţie pentru ca ingerinţa să fie legitimă, este aceea ca acţiunea să vizeze unul dintre scopurile enumerate în § 2 art.8.

A treia condiţie ce trebuie îndeplinită pentru a se considera că intruziunea autorităţilor este licită, este aceea de a fi necesară într-o societate democratică și proporțională scopului urmărit.

Art. 12 CPP garantează **inviolabilitatea domiciliului**, stabilind că în cursul procesului penal, în mod normal,nimeni nu este în drept să pătrundă în domiciliu contrar voinţei persoanelor care locuiesc sau deţin sediu în ele. Excepțiile pot fi doar acelea situații prevăzute în CPP.

Art. 6, p. 11) al CPP explică sensul noţiunii de "domiciliu" în procedura penală aceasta fiind locuinţa sau construcţia destinată pentru locuirea permanentă sau temporară a unei sau mai multor persoane (casă, apartament, vilă, cameră de hotel, cabină pe o navă maritimă sau fluvială), precum şi încăperile anexate nemijlocit la acestea, constituind o parte indivizibilă (verandă, terasă, mansardă, balcon, beci, un alt loc de uz comun și orice teren privat, automobil, navă maritimă şi fluvială privată, birou.

Inviolabilitatea domociliului este asigurată de normele de procedură penală care garantează că percheziţiile, cercetările domiciliului, cercetarea la faţa locului, ridicarea de obiecte şi documente și alte acșiuni pot fi ordonate şi efectuate în baza unui mandat judiciar. Datele administrate cu încălcarea normelor procesuale privind inviolabilitatea domiciliului nu pot fi utilizate în calitate de probe în cadrul procesuluui. Codul penal stabilește raspunderea penală pentru acțiuni de violare de domiciliu.

Există mai multe modalități de amestec al autorităților ăn viața privată,procedura de efectuare fiind reglementată de CPP. În primul rînd o măsură frecvent aplicată în activitatea organelor de drept este **percheziţia**,care în sine,nu este contrară art. 8 din Convenţie. După cum a arătat Curtea Europesană în hotărîrea *Camemzind c. Elveţiei***,** 16 decembrie 1997admiţînd că efectuarea unei percheziţii reprezintă o ingerinţă care, de cele mai multe ori, vizează un scop legitim, anume prevenirea infracţionalităţii, instanţa europeană verifică mai intîi dacă legislaţia relevantă şi practica prevăd garanţii suficiente şi adecvate împotriva abuzurilor, iar

apoi analizează circumstanţele concrete ale cauzei pentru a determina dacă ingerinţa a fost proporţională cu scopul urmărit.

În hotărîrea Curţii Europene din 07.09.2007 în cauza *Guțu c. Moldovei* unde reclamantul s-a plîns şi de încălcarea inviolabilităţii domiciliului de către colaboratorii poliţiei, Curtea Europeană constată că nu se contestă faptul că intrarea poliţiştilor în locuinţa reclamantului, în grădina din faţa ei, a constituit o ingerinţă în dreptul lui la respectarea domiciliului. O ingerinţă va fi contrară art. 8, decît dacă ea este "prevăzută de lege", urmăreşte unul sau mai multe scopuri legitime prevăzute în § 2 şi este "necesară într-o societate democratică" pentru a atinge un astfel de scop sau scopuri . Expresia "prevăzută de lege" nu presupune doar corespunderea cu legislaţia naţională, dar, de asemenea, se referă la calitatea acelei legislaţii. Curtea reiterează că legislaţia naţională trebuie să indice cu o claritate rezonabilă scopul şi modalitatea de exercitare a discreţiei relevante acordate autorităţilor publice, pentru a asigura persoanelor nivelul minim de protecţie la care cetăţenii au dreptul în virtutea principiului preeminenţei dreptului într-o societate democratică.În argumentele sale, Guvernul s-a referit la art. 13(19) al Legii cu privire la poliţie ca fiind, în opinia sa, temeiul legal pentru ingerinţă. Analizînd acest articol, Curtea notează că niciuna dintre situaţiile descrise acolo nu se aplică acestei cauze. În special, poliţiştii nu au curmat o infracţiune şi nu urmăreau o persoană bănuită, fără a menţiona orice altă situaţie prevăzută de art. 13(19). Mai mult, Curtea este de opinie că o interpretare extensivă a acestor prevederi, asemenea celei făcute de Guvern, ar fi contrară art. 29 al Constituţiei (a se vedea § 23 de mai sus), care proclamă principiul inviolabilităţii domiciliului şi prevede în mod exhaustiv posibilele derogări de la acesta. Aceste derogări par a fi departe de a corespunde circumstanţelor acestei cauze. Rezultă că ingerinţa pretinsă de reclamant nu a fost "prevăzută de lege" în sensul art. 8. Prin urmare, nu există necesitatea de a examina dacă ingerinţa a urmărit un scop legitim şi a fost "necesară într-o societate democratică".

Într-o altă hotărîre *L.M. c. Italiei* din 8 februarie 2005 instanţa europeană a arătat că posibilitatea percheziţiei dispusă de către poliţie era prevăzută de legea internă, cu condiţia ca poliţia să depună mandatul de percheziţie pentru a fi validat, însă cum acest lucru nu s-a petrecut în speţă, Curtea constată că percheziţia nu a fost prevăzută de legea internă.

După cum s-a arătat în decizia *Kent Pharmaceuticals Limited şi alţii c. Marii Britanie* din 11 octombrie 2005 pentru a determina proporţionalitatea unei percheziţii şi, implicit, necesitatea sa într-o societate democratică, Curtea ia în considerare mai multe criterii: gravitatea faptei în raport de care se realizează ancheta penală; circumstanţele în care s-a decis realizarea percheziţiei, în special existenţa la acel moment a altor probe cu privire la existenţa infracţi-

unii; conţinutul şi scopul ordinului de percheziţie, luînd în calcul natura localului percheziţionat precum şi măsurile care s-au luat pentru a reduce impactul măsurii la un nivel rezonabil, ţinînd cont de posibilele repercusiuni asupra persoanelor afectate de percheziţie.

În hotărîrea *Keegan c. Marii Britanie* din 18 iulie 2006 Curtea a arătat că percheziţia în locuinţa unor persoane care nu aveau nicio legătură cu infracţiunea pentru care s-a desfăşurat urmărirea penală, aspect ce ar fi putut fi verificat cu minime diligenţe din partea organelor de poliţie, constituie o încălcare a art. 8, nefiind satisfăcută cerinţa de proporţionalitate a măsurii cu scopul urmărit.

În hotărîrea *Van Rossem c. Belgiei* din 9 decembrie 2004 Curtea a precizat că o percheziţie contravine prevederilor art. 8 în măsura în care mandatele de percheziţie sunt redactate în termeni foarte largi: „în scopul căutării şi ridicării tuturor obiectelor sau documentelor utile instrucţiei" refuzul autorităţilor de a autoriza ciprioţii greci dislocaţi să se întoarcă în căminele lor din nordul insulei, condamnînd-o pentru violarea art. 8.

În hotărîrea *Mancevschi c. Moldova* din 7 octombrie 2008, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a reiterat că percheziţia biroului avocatului este privită ca o ingerinţă în „viaţa privată" şi a „corespondenţei" şi , potenţial, a „domiciliului" Curtea a fost de acord cu părţile precum că percheziţia biroului şi a domiciliului reclamantului constituie o ingerinţă în dreptul reclamantului garantat de art. 8 CEDO. Curtea a notat că mandatul de percheziţie eliberat de către judecătorul de instrucţie, care a repetat aproape în întregime ordonanţa ofiţerului de urmărire penală, nu a indicat niciun detaliu referitor la ceea ce urma să fie căutat pe parcursul percheziţiei. Mai mult, mandatul prevedea termeni extrem de largi, pur şi simplu autorizînd „percheziţia oficiului [reclamantului] „Lex Consulting SRL" situat la [adresa]". Curtea este frapată de această formulare largă, care a permis o discreţie nelimitată ofiţerului de urmărire penală de a căuta orice dorea el atît la biroul, cît şi la domiciliul reclamantului. Mandatul nu conţinea nicio informaţie despre motivele pentru care se credea că în urma percheziţiei apartamentului reclamantului şi a biroului acestuia s-ar fi obţinut careva probe ale comiterii unei infracţiuni. Doar după ce poliţia a intrat în apartamentul reclamantului, acesta a fost invitat să predea telefonul mobil şi documentele referitoare la Rusman Ltd. În plus, Curtea a observat că reclamantul nu era bănuit sau învinuit de comiterea unei infracţiuni sau activităţi ilegale. Pe de altă pare, la biroul său se aflau dosarele clienţilor săi şi trebuiau să fie respectate măsuri de precauţie la un nivel chiar şi mai înalt înainte ca percheziţia să fie autorizată.

Potrivit art. 125 CPP ca şi temei pentru efectuarea percheziţiei serveşte presupunerea rezonabilă ce rezultă din probele acumulate sau din materialele activităţii speciale de investigaţii că într-o anumită încăpere ori într-un alt loc sau la o anumită persoană se pot afla instru-

mente ce au fost destinate pentru a fi folosite sau au servit ca mijloace la săvîrşirea infracţiunii, obiecte şi valori dobîndite de pe urma infracţiunii, precum şi alte obiecte sau documente care ar putea avea importanţă pentru cauza penală şi care prin alte procedee probatorii nu pot fi obţinute. Percheziţia se poate efectua şi în scopul descoperirii unor persoane căutate, a unor cadavre sau a altor date importante pentru cauza penală. Regula generală impune autorizaţia efectuării percheşiţiiei de către judecătorul de instructive. În două cazuri această acţiune poate fi efectuată , fără autorizaţia judecătorului de instrucţie , cazurile ce nu suferă amînare sau în caz de delict flagrant.

Conform art.6 pct.6) CPP prin **"caz ce nu suferă amînare"** se înţelege prezenţa pericolului real că se vor pierde sau distruge probele; că bănuitul sau învinuitul se poate ascunde în încăperea suspectată ori se vor comite alte infracţiuni.

Atunci cînd într-un caz ce nu suferea amînare s-a efectuat o percheziţie, Judecătorului trebuie săi se prezinte imediat, dar nu mai tîrziu de 24 de ore de la terminarea percheziţiei, materialele obţinute în urma percheziţiei, indicîndu-se motivele efectuării ei. Judecătorul de instrucţie verifică legalitatea acestei acţiuni procesuale confirmînd sau infirmănd rezultatele printr o încheiere motivate. Această încheiere determină admisibilitatea sau inadmisibilitatea probelor administrate în cadrul percheziției.

Potrivit explicaţiilor din pct.2.10 al Hotărîrii Plenului Curţii Supreme de Justiție nr.7 din 04.07.2005 " Cu privire la practica asigurării controlului judecătoresc de către judecătorul de instrucţie în procesul urmăririi penale" cu modificările efectuate prin Hotărîrea nr.12 din 24.12.2010, în tremeiul art.305 alin.(6) CPP, în scopul verificării legalităţii acţiunilor procesuale ce nu suferă amînare, effectuate de către organul de urmărire penală ori a măsurilor special de investigaţii, la legalizarea acestora, după caz, în şedinţa de judecată urmează să fie citat în mod legal, cu concursul autorilor demersului, persoana în a cărei privinţă ori la al cărei domiciliu s-a efectuat acţiunea respectivă.

Partea apărării va avea dreptul să invoce inadmisibilitatea probelor administrate în cadrul percheziției și la examinarea cauzei în fond, instanța de fond nefiind legată de hotărîrea judecătorului de instrucție privind legalitatea percheziției. Acuzarea nu va avea dreptul să invoce admisibilitatea probei, dacă judecătorul de instructive va recunoaște percheșiția ca și ilegală. Dreptul persoanei de a participa la efectuarea percheziției este prevăzut în art 127 al CPP Este o obligație pozitivă a autorităților de a asigura prezența persoanei la care se face percheziția ori a unor membri adulți ai familiei acesteia, ori a celor care reprezintă interesele persoanei în cauză. Persoana la care se face percheziția are dreptul să înregistreze prin mijloace audiovideo aceste acțiuni, informînd despre acest fapt organul de urmărire penală.

Dacă persoana percheziţionată solicită prezenţa avocatului, efectuarea percheziţiei se suspendă pîna la prezentarea avocatului, dar nu mai mult de 2 ore.

Este raţional de menţionat hotărîrea *Imakayeva c. Rusiei* din 9 noiembrie 2006 în care Curtea notează că mandatul de percheziţie a fost emis pe numele reclamantului în timpul procesului de percheziţie fără a-i fi comunicat vreun detaliu privind obiectul căutat. Mai mult, se pare că nici un mandat nu a fost vreodată emis atît înainte cît şi după confiscare, presupunîndu-se că forţele de securitate au acţionat într-o situaţie care necesita acţiuni urgente. Guvernul nu a fost capabil să prezinte detalii despre motivele confiscării, să invoce vreo legitimizare a acestei măsuri sau să indice semnificaţie procedurală a acestei acţiuni. Guvernul nu a putut da nici un detaliu privind obiectele confiscate la domiciliul reclamantului, deoarece acestea au fost pretinse de a fi distruse. Astfel, se pare că nici o înregistrare sau descriere a acestor obiecte nu a fost făcută. Recipisa îndeplinită de un ofiţer militar care nu a indicat numele său real sau rangul sau chiar instituţia de stat pe care o reprezenta şi care s-a referit la "o geantă cu documente şi o cutie cu discuri"..., se pare a fi unicul document existent relativ la percheziţie.

Există anumite **condiţii** de efectuare a percheziţiei. Percheziţia poate fi efectuată În baza ordonanţei de efectuare a percheziţiei sau a ridicării de obiecte şi documente cu autorizaţia judecătorului de instrucţie. Pînă la începerea percheziţiei, reprezentantul organului de urmărire penală este obligat să înmîneze, sub semnătură, persoanei la care se face percheziţia sau ridicarea copia de pe ordonanţa respectivă. Toate obiectele şi documentele ridicate se prezintă tuturor persoanelor prezente la efectuarea percheziţiei. Chiar dacă la efectuarea percheziţiei persoana care efectuează urmărirea penală are dreptul să deschidă încăperile şi depozitele încuiate dacă proprietarul refuză să le deschidă benevol, acesta trebuie să evite deteriorarea nejustificată a bunurilor. De asemenea organul de urmărire penală este obligat să ia măsuri pentru a nu se da publicităţii circumstanţele privitor la viaţa intimă a persoanei, constatate în legătură cu efectuarea percheziţiei sau ridicării. Este interzis de a face percheziţii în timpul nopţii, cu excepţia cazurilor de delict flagrant.

În cauză *Smirnov* c. *Rusiei*, hotărîrea din 7 iunie 2007, reclamantul personal nu fusese acuzat sau suspectat de o infracţiune penală sau activităţi ilegale. Pe de altă parte, reclamantul a prezentat documente care demonstrau că a reprezentat, cu cîteva ocazii, patru persoane într-o cauză penală ,în legătură cu care fusese dispusă percheziţia. În aceste circumstanţe, Curtea este în special preocupată de faptul că, odată cu dispunerea percheziţiei apartamentului reclamantului nici o prevedere care să garanteze securitatea materialelor privilegiate protejate de secretul profesional nu a fost formulată.

În hotărîrea *Peev c. Bulgaria* din 26 iulie 2007 s-a constatat că percheziţiile efectu-

ate în localurile firmelor şi birourile persoanelor care exercitau profesii liberale constituite ingerinţe în dreptul la respectarea vieţilor private şi inviolabilitatea domiciliului persoanelor vizate... Problema principală în cauză este dacă percheziţia biroului reclamantului, localizat în incinta unei autorităţi publice, a constituit de asemenea o astfel de ingerinţă.... situaţia creată în cauza în litigiu... trebuie estimată în raport cu exigenţa "aşteptării rezonabile de protecţie a spaţiului privat". în opinia Curţii, reclamantul avea astfel de aşteptări, dacă nu în ceea ce priveşte biroul lui în întregime, cel puţin în ceea ce priveşte masa de lucru şi fişierele din birou. Acest fapt este demonstrat de numărul mare de obiecte personale pe care le păstra în birou...Mai mult, un astfel de aranjament este implicit relaţiei patron-angajat, ceea ce nu este valabil în circumstanţele speciale ale cauzei - o regulă sau politică aplicată de angajatorul reclamantului care descuraja angajaţii să păstreze documente personale în mese şi fişiere - pentru a sugera că aşteptarea reclamantului nu era autorizată sau rezonabilă. Faptul că el fusese angajat de o autoritate publică şi că biroul lui era localizat în incinta guvernului nu alterează această concluzie, în special ţinînd cont de faptul că reclamantul nu deţinea funcţia de procuror, ci de expert criminalist angajat de procuratură.... Prin urmare, percheziţia mesei de lucru şi a fişierelor reclamantului trebuie considerată ca constituind o ingerinţă în viaţa lui privată.

Procedura cercetării domiciliului şi/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea şi înregistrarea audio şi video, a celor de fotografiat şi de filmat este reglementată de art.132/4-132/6 CPP şi prezintă o altă modalitate de ingerinţă în viaţa privată care presupune accesul secret sau legendat în interiorul domiciliului, fără înştiinţarea proprietarului, posesorului, în scopul studierii acestuia pentru descoperirea urmelor activităţii infracţionale, persoanelor aflate în căutare, pentru obţinerea altor informaţii necesare probării circumstanţelor faptei, precum şi pentru observarea şi înregistrarea evenimentelor care se produc în domiciliu. Aceasta se dispune dispune cu privire la persoana asupra căreia există probe sau date că a săvîrşit sau pregăteşte săvîrşirea unei infracţiuni. Cercetarea domiciliului şi instalarea în el a aparatelor audio şi video, a celor de fotografiat şi de filmat se pot dispune şi cu privire la o altă persoană dacă există o bănuială rezonabilă că aceasta primeşte sau transmite comunicări de la făptuitor ori destinate acestuia. Conform art.132/2 alin.(3) CPP măsura este realizată de către ofiţerul de investigaţii al subdiviziunilor specializate ale autorităţilor indicate în Legea privind activitatea specială de investigaţii.

În scopul efectuării acțiunii procesuale procurorul emite o ordonanță motivată în care este necesar de indicat temeiul de efectuare a cercetării, sopul acestei acțiuni, numele investigatorului , aparatajul care va fi utilizat și alte date relevante, inclusive și faptul că prin alte

acțiuni procesuale nu pot fi obținute rezultatele preconizate. În scopul obținerii autorizației procurorul intocmește un demers motivat care-l înaintează judecătorului de instructive. La demers sunt anexate toate materialele relevante din cauza penală. Judecătorul de instructive examinează în mod confidential demersul și materialele prezentate. Judecătorul de instrucție, dacă constată existenta temeuirilor de autorizare a acestei acțiuni procesuale emite o încheiere motivată în care sunt indicate toate circumstanțele cauzei . Încheierea trebuie să conțină *inter alia* si locul aflării domiciliului, durata de efectuare a acțiunii , aparatajul care va fi instalat șa.Numele investigatorului poate fi înlocuit cu pseudonim. Durata acestei acțiuni procesuale poatre fi de 30 de zile cu posibilitatea prelungirii de pînă la 3 luni însă nu mai mult de durata urmăririi penale. Persoana a cărul domociliu a fost supravegeat trebuie înștiințată după terminarea acțiunii procesuale. Aceasta poate invica ilegalitatea acțiunii în fața judecătorului de instrucție , fie în cadrul examinării cauzei în instant dacă rezultatele supravegerii se vor conține în materialele cauzei.

Învestigatorul poate instala în domiciliu aparate de înregistrare audio şi video, de fotografiat, de filmat sau alte mijloace tehnice care asigură interceptarea şi înregistrarea de la distanţă a informaţiei sau înregistrarea ei nemijlocită în domiciliu.

La cercetarea domiciliului şi/sau instalarea în el a aparatelor ce asigură supravegherea şi înregistrarea audio şi video, a celor de fotografiat şi de filmat se întocmeşte un proces-verbal conform prevederilor prezentului cod. Un exemplu de autorizare a efectuării măsurii speciale de investigaţii relevant la cele menţionate se identifică din următoarea speţă. Judecătorul de instrucţie autorizează instalarea în biroul de serviciu a lui V.C., amplasat pe adresa…, a aparatelor audio şi video, supravegherea biroului indicat prin utilizarea mijloacelor tehnice şi interceptarea convorbirilor cu înregistrarea de imagini a discuţiilor persoanei menţionate cu alte persoane pe un termen de 30 de zile cu calcularea termenului de la data eliberării autorizaţiei şi înregistrarea acestora pe suport electronic. Din speţă reese că procurorul anticorupţie în legătură cu efectuarea măsurilor speciale de investigaţie pe cauza de prelucrare operativă nr.xxx pe care se investighează infracţiuni prevăzute de art.191 alin.2 lit.d), 327 alin.2, 328 alin.3 lit.d) CP, a înaintat în Judecătoria Buiucani mun. Chişinău un demers în care a solicitat autorizarea instalării în biroul de serviciu al contabilului-şef al Direcţiei…, a aparatelor audio şi video, autorizarea interceptării convorbirilor şi înregistrarea de imagini a discuţiilor persoanei menţionate cu alte persoane pe un termen de 30 de zile. În argumentarea demersului se invocă necesitatea verificării informaţiilor precum că V. C. în complicitate cu alte persoane cu funcţii de răspundere prin exces de putere şi depăşirea atribuţiilor de serviciu protejează anumiţi agenţi economici în perioada organizării licitaţiilor pentru acordarea serviciilor şi

taxează de la genţii economici cîte 10% din suma contractelor de achiziţii publice. În urma examinării demersului, a materialelor anexate în confirmare temeiniciei demersului înaintat, studierii materialelor cauzei şi audierii explicaţiilor procurorului, instanţa de judecată remarcă următoarele: Cauza de prelucrare operativă a fost pornită în conformitate cu legislaţia în vigoare. Potrivit materialelor prezentate organul de investigaţie instrumentează infracţiuni care se atribuie la categoria celor grave, pe caz potrivit prevederilor art.135,137, 303 CPP, art.7-8 a Legii privind activitatea operativă de investigaţii, organul abilitat este în drept să efectueze măsura operativă de investigaţie ca cercetarea domiciliului şi instalarea în el a aparatelor audio şi video, supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice şi interceptarea convorbirilor şi înregistrarea de imagini, dacă din probele acumulate sau din materialele de investigaţie operativă rezultă , că într-o anumită încăpere ori într-un alt loc se pregătesc sau se săvîrşesc infracţiuni în vederea obţinerii ţi acumulării acestor informaţii , care ar putea avea importanţă pentru cauza penală şi care prin alte procedee probatorii nu pot fi obţinute. Necesar a fi de menţionat că biroul de serviciu a persoanei potrivit art.12 CPP se asimilează domiciliului. Respingerea autorizării măsurii solicitate ar duce la o îngreunarea nejustificată a clarificării stării de fapt invocată pe caz, măsura solicitată fiind proporţională reieşind din gravitatea faptei.

Supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea este prevăzută de art.132/7 CPP, conform căruia:

(1) Supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice de înregistrare audio sau video presupune monitorizarea domiciliului din exterior, fără acordul proprietarului sau posesorului, dacă există temeiuri de a considera că acţiunile, convorbirile, alte sunete sau evenimente ce se produc în acel domiciliu pot conţine informaţii despre circumstanţele faptei care urmează a fi probate.

(2) Supravegherea domiciliului prin utilizarea mijloacelor tehnice ce asigură înregistrarea se dispune pe o perioadă de 30 de zile, cu posibilitatea prelungirii pînă la 3 luni, însă nu mai mult de durata urmăririi penale.

§ 4. Secretul comunicaţiilor (C. Gurschi, I. Dolea)

Constituţia Republicii Moldova în art. 30 garantează secretul scrisorilor, al telegramelor, al altor trimiteri poştale, al convorbirilor telefonice şi al celorlalte mijloace legale de comunicare.

Acest principiu este înscris şi în art. 8 din Convenţia Europeană privind protecţia drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale că „ orice persoană are dreptul la respectarea…secretului corespondenţei sale”. Totodată, însuşi Convenţia, prevede posibilitatea unor limitării, a unor ingerinţe în drepturile garantate de art.8 şi numai atunci cînd:

ingerinţa este prevăzută de lege; are un scop legitim; este necesară într-o societate democratică; este proporţională cu scopul urmărit.

Constituţia Republicii Moldova, în alin. (2) art. 30 admite ingerința , în caz de necesitate, pentru a proteja securitatea naţională, bunăstarea economică a ţării, ordinea publică şi pentru a preveni infracţiunile, limitarea acestui drept, cu respectarea condiţiilor legale.

Ţinînd cont de mijloacele tehnice moderne de investigaţie, în procesul penal, respectarea intimităţii vieţii private a dobîndit o importanţă crescîndă. O dovadă elocventă în acest sens o reprezintă împrejurarea că, în practică, părţile invocă în mod frecvent violarea art.8 al Convenţiei europene a drepturilor omului pentru a solicita anularea unei probe produse de către o parte sau printr-un act de administrare a probei.

Cu privire la art.8 din Convenţie, numeroase probleme s-au ivit în jurisprudenţa organelor Convenţiei în materia interceptărilor telefonice de către autorităţile statale. De menţionat că avem în vedere şi corespondenţa electronică.

În cauza *Iordachi c. Moldovei* Curtea Europeană a constatat anumite dificienţe în materie de interceptare, fapt ce a condiționat modificarea legislației naționale. Așadar Curtea a constatat că comunicaţiile telefonice, din speță, se includ în noţiunea de „viaţă privată” şi „corespondenţă” în sensul art. 8. Curtea acceptă că o persoană, în anumite condiţii, poate să fie victima unei încălcări prilejuite de simpla existenţă a unor măsuri secrete sau a legislaţiei care permite măsuri secrete, fără a fi nevoită să arate că astfel de măsuri i-au fost aplicate acesteia.Curtea mai subliniază că acolo unde un stat membru instituie supraveghere secretă fără ca persoanele supravegheate să cunoască acest lucru, art. 8 poate fi în mare măsura redus la o nulitate. Este posibil ca într-o astfel de situaţie un individ să fie tratat în mod contrar art. 8, sau chiar de a fi lipsit de dreptul acordat de acest articol, fără a fi conştient de aceasta şi, prin urmare, fără a putea obţine o despăgubire, fie la nivel naţional, sau înaintea instituţiilor Convenţiei. Curtea constată că este inacceptabil ca asigurarea de a beneficia de un drept garantat de Convenţie să fie astfel îndepărtată prin simplul fapt că persoana în cauză este în necunoştinţa încălcării acestuia. Dreptul de a recurge la Comisia pentru persoane potenţial afectate de supravegherea secretă trebuie să se facă în baza art. 25 pentru că altfel art. 8 riscă să devină nul. *Inter alia* Curtea a statuat că: „Previzibilitztea, în special, în contextul măsurilor secrete de supraveghere, cum ar fi interceptarea comunicaţiilor, nu presupune că o persoană ar trebui să

fie capabilă să prevadă, atunci cînd autorităţile sunt susceptibile de a intercepta comunicaţiile sale, astfel încît aceasta să poată să îşi adapteze în consecinţă conduita. Totuşi, în cazul în care o putere investită de executiv este exercitată în secret, riscurile privind existenţa unui arbitrariu sunt evidente. Prin urmare, este esenţial să se prevadă cu claritate, normele cu privire la interceptarea convorbirilor telefonice, în special în cazul cînd tehnologia utilizată este din ce în ce mai sofisticată. Legea internă trebuie să indice scopul oricărei libertăţi de acţiune conferită autorităţilor competente, precum şi modul de exercitare a acesteia în vederea acordării fiecărui individ a unei protecţii împotriva ingerinţei arbitare.Curtea a constatat că legislaţia existentă înainte de 2003 nu era clară şi nici nu îndeplinea condiţiile minime de siguranţă stabilite în jurisprudenţa Curţii. Curtea, de asemenea, a observat că legislaţia în cauză nu prevede în mod clar o limitare în timp a unei măsuri de autorizare a interceptăriicomunicaţiilor telefonice. Deşi Codul de procedură penală impune o limitare de şase luni nu există prevederi în legislaţie care ar împiedica autorităţile de urmărire penală să încerce şi să obţină un nou mandat de interceptare după expirarea termenului stabilit de şase luni. S-a mai stabilit că posibilitatea de a controla sistemul de supraveghere secret o are Parlamentul, care îşi exercită această atribuţie printr-o comisie de specialitate (pct. 18 din Legea cu privire la activităţile operaţionale de investigaţie). Cu toate acestea, modul în care Parlamentul exercită controlul nu este prevăzut de lege şi Curţii nu i-a fost prezentată nici o dovadă care să arate că există o procedură care să reglementeze activitatea Parlamentului în legătură cu aceast aspect.În concluzie, Curtea a considerat că în Republica Moldova, legea nu prevede o protecţie adecvată împotriva abuzului de putere de către stat în domeniul de interceptare a comunicaţiilor telefonice. Ingerinţa în exercitarea drepturilor reclamanţilor nu a fost aşadar prevăzută“de lege”.

Ca o reacție la Hotărîrea CtEDO în cauza Iordache autoritîțile moldovenești au modificat CPP prin întroducerea unui șir de articole care au ca scop reglementarea aplicării măsurilor speciale de investigație în procedura penală. Efectuarea procedurilor de interceptare și înregistrare a convorbirilor și comunicărilor telefonice, telegrafice, electronice sunt reglementate de art.132/8 – art.132/11 CPP:

Conform art.132^{8} interceptarea şi înregistrarea comunicărilor se aplică în exclusivitate în cauzele penale care au ca obiect urmărirea penală sau judecarea persoanelor asupra cărora există date sau probe cu privire la săvîrşirea infracţiunilor prevăzute de articole concrete. Lista componențelor de infracţiuni este exhaustivă şi poate fi modificată doar prin lege.

Prin urmare, judecătorul are obligaţia, în primul rind, de a verifica dacă demersul procurorului privind efectuarea acţiunilor de urmărire penală ori a măsurilor speciale de investigaţii se referă la una din infracţiunile respective.

Potrivit alin.(3) pot fi supuse interceptării şi înregistrării comunicările bănuitului, învinuitului sau persoanelor care contribuie în orice mod la comiterea infracţiunilor prevăzute la alin.(2) şi în privinţa cărora există date ce pot conduce rezonabil la o concluzie că aceste persoane primesc de la bănuit, învinuit sau inculpat ori transmit acestuia informaţii relevante pentru cauza penală.

Astfel, conform acestor prevederi, interceptarea, înregistrarea comunicărilor şi convorbirilor se pot efectua în cazul cînd persoana are calitatea de bănuit, deci există una din condiţiile prevăzute de art.63 CPP şi este pornită procedura penală în ordinea art.274 CPP, date care la fel judecătorul trebuie să le verifice la adoptarea încheierii privind autorizarea efectuării acţiunilor de urmărire penală ori a măsurilor speciale de investigaţii.

Conformart. 132^9 alin (1) CPP interceptarea şi înregistrarea comunicărilor se efectuează de către organul de urmărire penală sau de către ofiţerul de investigaţii. Asigurarea tehnică a interceptării comunicărilor se realizează de către autoritatea abilitată prin lege cu asemenea atribuţii, utilizîndu-se mijloace tehnice speciale. Colaboratorii subdiviziunii din cadrul instituţiei autorizate prin lege, care asigură tehnic interceptarea şi înregistrarea comunicărilor, precum şi persoanele care efectuează nemijlocit ascultarea înregistrărilor, ofiţerii de urmărire penală şi procurorul sînt obligaţi să păstreze secretul comunicărilor şi poartă răspundere pentru încălcarea acestei obligaţii. Pentru asigurarea interceptării şi înregistrării comunicărilor, organul de urmărire penală sau procurorul prezintă organului abilitat prin lege extrasul din încheierea judecătorului de instrucţie, autentificat de către acesta, privind dispunerea efectuării interceptării comunicărilor. Scrisoarea de însoţire a extrasului din încheierea judecătorului de instrucţie trebuie să conţină o menţiune privind preîntîmpinarea persoanei care va asigura tehnic efectuarea măsurii speciale de investigaţii despre răspunderea penală. Extrasul din încheiere trebuie să conţină de asemenea denumirea instanţei şi numele judecătorului de instrucţie, data şi ora emiterii încheierii, datele privind examinarea demersului procurorului pentru autorizarea efectuării măsurii, datele de identificare ale abonatului sau ale unităţii tehnice prin intermediul căreia se poartă comunicările ce urmează a fi interceptate, durata interceptării, persoana sau organul de urmărire penală responsabil de executarea încheierii, semnătura judecătorului de instrucţie şi ştampila instanţei de judecată. În cazul în care în procesul interceptării şi înregistrării comunicărilor poate fi obţinută şi altă informaţie, cum ar fi date de identificare ale abonaţilor sau persoanelor care au purtat comunicări cu subiectul interceptării şi localizarea acestora, precum şi alte date, judecătorul de instrucţie poate dispune în încheierea de efectuare a interceptării comunicărilor şi obţinerea acestor informaţii. Subdiviziunea tehnică a organului abilitat prin lege să efectueze interceptarea şi înregistrarea

comunicărilor transmite organului de urmărire penală semnalul comunicărilor interceptate şi alte informaţii indicate în extrasul din încheierea judecătorului de instrucţie în regim de timp real, fără a efectua înregistrarea acestora. Informaţia obţinută în procesul interceptării şi înregistrării comunicărilor poate fi ascultată şi vizualizată în regim de timp real de către organul de urmărire penală şi procuror. Informaţia obţinută în procesul interceptării şi înregistrării comunicărilor se transmite, de către subdiviziunea tehnică care a efectuat interceptarea comunicărilor, ofiţerului de urmărire penală sau procurorului pe purtător material de informaţii împachetat, sigilat cu ştampila subdiviziunii tehnice şi cu indicarea numărului de ordine al purtătorului material.

În timp de 24 de ore după expirarea termenului de autorizare a interceptării, organul de urmărire penală sau, după caz, procurorul întocmeşte la finele fiecărei perioade de autorizare, un proces-verbal privind interceptarea şi înregistrarea comunicărilor. Procesul-verbal privind interceptarea şi înregistrarea comunicărilor trebuie să conţină: data, locul şi ora întocmirii, funcţia persoanei care a efectuat măsura specială de investigaţii, numărul cauzei penale în cadrul căreia s-a efectuat măsura specială, menţiunea cu privire la ordonanţa procurorului şi încheierea judecătorului de instrucţie privind autorizarea măsurii speciale, datele de identitate şi de identificare tehnică ale subiectului ale cărui comunicări au fost interceptate şi înregistrate, perioada în care s-a efectuat interceptarea comunicărilor, menţiunea privind utilizarea mijloacelor tehnice, alte informaţii relevante obţinute în urma interceptării şi înregistrării comunicărilor referitoare la identificarea şi/sau localizarea unor subiecţi, cantitatea şi numărul de identificare al purtătorilor materiali pe care a fost înregistrată informaţia, numărul de comunicări stenografiate. La procesul-verbal se anexează stenograma comunicărilor care au importanţă pentru cauza penală. Stenograma comunicărilor constituie reproducerea integrală, în formă scrisă, pe suport de hîrtie, a comunicărilor interceptate şi înregistrate care au importanţă pentru cauza penală. În stenograma comunicărilor se indică data, ora şi durata comunicării, numele persoanelor, dacă sînt cunoscute, ale căror comunicări sînt stenografiate, precum şi alte date. Se interzice stenografierea comunicărilor dintre avocat şi persoana pe care o apără. Fiecare pagină a procesului-verbal de interceptare şi a stenogramei se semnează de către persoana care le-a întocmit. La procesul-verbal se anexează în original suportul pe care au fost înregistrate comunicările interceptate, făcîndu-se menţiune despre împachetarea şi sigilarea acestuia. Comunicările interceptate şi înregistrate se redau în limba în care a avut loc comunicarea. În cazul în care comunicarea a avut loc într-o altă limbă decît cea de stat, comunicarea se traduce în limba în care se desfăşoară procesul penal de către un traducător autorizat. La sfîrşitul perioadei autorizate pentru interceptarea şi înregistrarea comunicării,

organul de urmărire penală prezintă procurorului procesul-verbal al interceptării şi suportul în original pe care a fost înregistrată informaţia. Procurorul, după verificarea corespunderii conţinutului procesului-verbal şi a stenogramelor cu conţinutul înregistrărilor, prin ordonanţă, decide asupra pertinenţei acestora pentru cauza penală şi dispune care comunicări urmează a fi transcrise pe un suport aparte. Comunicările interceptate şi înregistrate se vor păstra integral pe suportul iniţial prezentat organului de urmărire penală de către subdiviziunea tehnică. Acest suport se va păstra la judecătorul de instrucţie care a autorizat măsura specială de investigaţii. Comunicările interceptate şi înregistrate care au fost stenografiate de către organul de urmărire penală şi au fost apreciate de către procuror ca fiind pertinente pentru cauza penală se transcriu de către subdiviziunea tehnică din cadrul organului de urmărire penală pe un suport aparte, care se anexează la materialele cauzei penale şi se păstrează la procurorul care conduce urmărirea penală.

În termen de 48 de ore de la finisarea perioadei de autorizare a interceptării şi înregistrării, procurorul prezintă judecătorului de instrucţie procesul-verbal şi suportul în original pe care au fost înregistrate comunicările. Judecătorul de instrucţie se expune printr-o încheiere asupra respectării cerinţelor legale la interceptarea şi înregistrarea comunicărilor de către organul de urmărire penală şi decide care din comunicările înregistrate urmează a fi nimicite, desemnînd persoanele responsabile de nimicire. Nimicirea informaţiilor în baza încheierii judecătorului de instrucţie este consemnată de către persoana responsabilă într-un proces-verbal, care se anexează la cauza penală.

Din conţinutul legii rezultă că asigurarea tehnică a intercepturilor şi înregistrărilor comunicărilor se realizează de către autoritatea abilitată prin lege cu asemenea atribuţii. Aceste autorităţi sînt prevăzute în art.6 al Legii nr.59 din 29.03.2012 privind activitatea specială de investigaţii. Convorm alin.(1) activitatea specială de investigaţii se efectuează de către ofiţerii de investigaţii ai subdiviziunilor specializate din cadrul ori subordonate Ministerului Afacesrilor Interne, Ministerului Apărării, Centrului Naţional Anticorupţie, Serviciului de Informaţii şi Securitate, Serviciului de Protecţie şi pază de Stat, Serviciului Vamal şi Departamentului Instituţiilor penitenciare al Ministerului Justiţiei. Aliniatul (2) art.6 prevede că alte autorităţi, decît cele vizate, nu sînt în drept să efectueze măsuri special de investigaţii. Avînd în vedere că prin efectuarea măsurilor speciale de investigaţii pot fi accumulate probe, instanţele de judecată, în cadrul administrării acestora, trebuie să verifice dacă acestea sau adunat de către autorităţile prevăzute de art.6 al Legii enunţate.

Pentru aplicarea corectă a prevederilor normelor legislaţiei naţionale o importanţă deosebită prezintă practica Curţii Europene a Drepturilor Omului, practică de care trebuie

să ţină seamă toate autorităţile cu atribuţii de interceptare şi înregistrare a comunicărilor, dar îndeosebi instanţele de judecată. Cu privire la art.8 din Convenţie, numeroase probleme s-au ivit în jurisprudenţa organelor Convenţiei în materia interceptărilor telefonice de către autorităţile statale.

De menţionat că avem în vedere şi corespondenţa electronică. Astfel, prin prima hotărîre pronunţată în materie – cauza Klass c. Germaniei (hotărîrea din 06.09.1978) Curtea a admis că şi comunicările prin telefon sunt cuprinse în noţiunea de corespondenţă, indiferent dacă aceasta emană de la domiciliul unei persoane sau din mediul profesional. În principiu, nu interesează locul de unde se interceptează convorbirile telefonice. Există ingerinţă a autorităţilor publice în exerciţiul dreptului la corespondenţă prin faptul că ascultarea telefonului reclamantului, chiar dacă a fost operată pe linia telefonică aparţinînd unui terţ, a condus la interceptarea şi înregistrarea conversaţiilor acestuia, ceea ce a permis începerea urmăririi sale.

În cauza Malone c. Regatului Unit (02.08.1984) s-au ridicat probleme identice celor din cauza Klass. În cauza Malone, Curtea a analizat compatibilitatea interceptarii de catre poliție a comunicațiilor telefonice (ascultări), cu existența unui registru cu numere cifrate provenind de la un post public privat (contor telefonic). Curtea a apreciat ca legea britanică ce reglementa ascultările telefonice era prea vaga pentru a răspunde condiției de a fi "*prevăzute de lege*", ea a declarat: Ar fi împotriva supremației dreptului daca puterea de apreciere conferita executivului nu ar cunoaste limite. În consecință legea trebuie sa definească întinderea si modalitățile de exercitare a unei asemenea puteri cu suficientă claritate – ținînd seama de scopul legitim urmărit – pentru a acorda individului o protectie adecvata împotriva arbitrariului.Curtea a declarat printre altele ca daca, spre deosebire de ascultarile telefonice contorul ar constitui în sine o practica comerciala legitima si morala, furnizarea contoarelor de înregistrare politiei, fara consimtamîntul persoanelor în cauza, ar constitui un amestec nejustificat în ceea ce priveste dreptul la respectarea vietii private, în sensul art. 8. În speta, Curtea a concluzionat ca ascultarile telefonice si contorul nu ar raspunde cerintelor de legalitate, dar a aratat ca nu ar fi tinut sa hotarasca daca amestecul era sau nu "necesar într-o societate democratică".

În cauza Popescu c. României (26.04.2007), Curtea constată faptul că plîngerea reclamantului se referă, pe de o parte, la încălcarea prevederilor legale din dreptul naţional în materia interceptărilor telefonice, în absenţa unei autorizaţii eliberate de procuror pe numele său, iar pe de altă parte vizează inexistenţa unei baze legale cuprinzătoare în dreptul român, pentru a se putea proceda la ascultarea convorbirilor telefonice, în absenţa unei legi care să ofere suficiente garanţii împotriva arbitrarului. Convorbirile telefonice ce intră în noţiunile de "viaţă privată" şi "corespondenţă" în sensul art. 8 § 1 citat mai sus, interceptarea lor, memo-

rarea datelor astfel obţinute şi eventuala lor utilizare în cadrul urmăririi penale îndreptate împotriva reclamantului se analizează drept o "ingerinţă a unei autorităţi publice" în exercitarea dreptului garantat de art. 8 În această privinţă, trebuie reamintit faptul că expresia "prevăzută de lege" impune nu numai respectarea dreptului intern, ci se referă şi la calitatea legii, care trebuie să fie compatibilă cu principiul preeminenţei dreptului. În contextul supravegherii secrete exercitate de autorităţile publice, dreptul intern trebuie să ofere o protecţie împotriva intervenţiei arbitrarului în exercitarea dreptului unui individ prin raportare la art. 8. În plus, legea trebuie să folosească termeni suficient de clari pentru a le indica persoanelor, de o manieră satisfăcătoare, circumstanţele şi condiţiile în care abilitează autorităţile publice să ia astfel de măsuri secrete (Malone, citată anterior, § 67; *Weber și Saravia c. Germaniei* (dec.), § 93). Dacă, indiferent care ar fi sistemul, nu se poate înlătura niciodată complet eventualitatea unei acţiuni nelegitime a unui funcţionar de rea-credinţă, neglijent sau prea zelos, elementele care contează în vederea exercitării controlului Curţii în cauză sunt probabilitatea unei asemenea acţiuni şi garanţiile oferite pentru a se proteja împotriva acesteia (*Klass*, citată mai sus, § 59; Aalmoes şi alţi 112, citată anterior).

O cauză pertinentă pentru practica naţională poate fi recunoscută şi *Uzun c. Germaniei***,** (2 septembrie 2010). Mai întîi Curtea a stabilit că într-adevăr mijlocul de supraveghere prin GPS a fost instalat în autoturismul complicelui, însă această măsură a fost necesară dat fiind faptul că celelalte mijloace utilizate pentru urmărire s-au dovedit a fi insuficiente. Această măsură a facilitat adunarea şi conservarea unor date care ajutau la localizarea inculpatului. Datele obţinute astfel coroborate cu alte elemente de probă, au fost utilizate în cadrul procesului penal. Aceste motive, au fost considerate ca fiind suficiente pentru a se putea efectua o analiză cu privire la o ipotetică ingerinţă în exercitarea de către reclamant a drepturilor ce ţin de domeniul art. 8 din Convenţie, anume respectarea vieţii private a unei persoane. Ulterior Curtea a analizat în ce măsură astfel de date se pot constitui ca probe într-un proces penal. În primul rînd s-a constatat că există un temei în acest sens, prevăzut de CPP. În al doilea că este necesară o distincţie între supravegherea efectuată prin intermediul GPS-ului relativ la deplasările în public şi cea efectuată prin alte metode prin mijloace vizuale sau acustice, deoarece prima surprinde mai puţine elemente ce ţin de conduita, de opiniile sau de sentimentele persoanei care face obiectul urmăririi, prin urmare atingerile aduse dreptului persoanei la respectarea vieţii private sunt mai puţin intense. Prin urmare, Curtea consideră că în acest caz nu este necesară aplicarea aceloraşi garanţii stricte care, conform jurisprudenţei sale, ar trebui respectate în cazul unor interceptări telefonice. De asemenea, Curtea a constatat că deciziile instanţelor interne au fost date în baza prevederilor din legislaţia naţională care erau previzibi-

le în mod rezonabil, în măsura în care în lege se prevede în mod expres că organele de anchetă pot recurge la mijloace tehnice mai ales „pentru localizarea autorului unei infracţiuni". Mai mult dreptul intern prevede condiţii stricte pentru autorizarea unei astfel de măsuri, care nu este posibilă a fi efectuată decît în cazul unor persoane bănuite de comiterea unor infracţiuni „extrem de grave". Supravegherea reclamantului prin intermediul GPS-ului a fost dispusă spre finalul anchetei şi după mai multe acuzaţii de tentativă de omor aduse mişcării teroriste, avîndu-se în vedere şi o finalitate preventivă împotriva unor alte potenţiale atentate cu bombă. Măsura a fost necesară deoarece acţiunile reclamantului atentau la siguranţa naţională şi la siguranţa publică. Totodată nu se poate spune că inculpatul a fost supus unei supravegheri totale şi exhaustive.Curtea a arătat că legislaţia germană este bine concepută în acest sens, mai ales datorită faptului că oferă posibilitatea unui control judiciar efectiv a unei astfel de măsuri, împotriva unor potenţiale măsuri arbitrale a organelor de anchetă. Prin urmare, în măsura în care eventualele elemente de probă ilegale, pot fi înlăturate prin intermediul unui control eficient şi date fiind argumentele exprimate mai sus, se poate conchide că ingerinţa în exercitarea de către M. Uzun a dreptului la respectarea vieţii private este „prevăzută de lege" şi proporţională. Aşadar nu există o încălcare a art. 8.

În cauza *Narinen c. Finlandei* (1 iunie 2004), Curtea consideră că deşi se poate susţine că există legislaţie care să reglementeze măsurile dispuse, absenţa unor reglementări privind modul de aplicare a acestora, prin care să se detalieze cu o anumită precizie circumstanţele în care corespondenţa unei persoane poate fi redirecţionată şi deschisă sau categoriile de corespondenţă avute în vedere, l-a privat pe reclamant de un minim nivel de protecţie la care era îndreptăţit potrivit statului de drept ce caracterizează o societate democratică, motiv pentru care constată o încălcare a art. 8 din Convenţie.

În cauza *Campbell c. Regatului Unit* (25 martie 1992) autorităţile penitenciarului pot deschide o scrisoare din partea unui avocat către un deţinut, dacă există motive rezonabile să creadă că aceasta conţine un obiect ilicit nedescoperit prin mijloacele normale de detectare. Scrisoarea va fi, în orice caz, deschisă fără a fi citită. Ar trebui asigurate garanţii corespunzătoare în vederea prevenirii citirii scrisorii, de exemplu, deschiderea scrisorii în prezenţa deţinutului. Citirea corespondenţei unui deţinut către şi de la avocatul său, pe de altă parte, poate fi permisă numai în situaţii excepţionale, cînd autorităţile au motive rezonabile să creadă că se abuzează de privilegiul acestei relaţii, în sensul că, prin conţinutul scrisorii, se poate pune în pericol securitatea penitenciarului sau a altor persoane ori că acesta prezintă, într-un alt mod, un caracter penal. Ceea ce poate fi considerat ca fiind „motive rezonabile" depinde de circumstanţele cauzei, dar presupune existenţa unor fapte

sau informaţii apte să convingă un observator obiectiv că s-a abuzat de acest canal de comunicare privilegiat.

În cauza *Salapa c. Poloniei* Curtea observă că reglementările interne nu fac nicio distincţie între diferitele categorii de persoane cu care deţinuţii ar putea coresponda şi că autorităţile nu sunt obligate să emită decizii motivate cu privire la raţiunile pe baza cărora o scrisoare poate fi interceptată, deschisă şi citită. Pe cale de consecinţă, corespondenţa cu organele internaţionale privind drepturile omului poate fi deschisă şi citită. În plus, reglementările relevante nu stabilesc principiile după care se efectuează acest control al corespondenţei. Acestea nu prevăd, în special, modul şi perioada în care se poate efectua acest control şi nici dacă deţinuţii sunt îndreptăţiţi a fi informaţi cu privire la orice tip de alterare a conţinutului corespondenţei lor. În plus, legislaţia nu cuprinde niciun remediu care să permită deţinutului să conteste modalităţile de efectuare sau scopul măsurii de contro1 prevăzute de lege. În consecinţă, în cauză, Curtea a constatat încălcarea art. 8 § 1 din Convenţie.

Raportînd prevederile legii naţionale la practica Curţii Europene, vom menţiona că efectuarea interceptărilor şi înregistrarea comunicărilor, convorbirilor corespunde cerinţelor Convenţiei şi celor patru criterii enunţate mai sus.

Ingerinţa în dreptul persoanei este prevăzută de lege, art.132/8 CPP, în care se stipulează concret şi exhaustiv situaţiile cînd poate avea loc ingerinţa, numai cu autorizaţia judecătorului de instrucţie şi în cadrul unui proces penal pornit. Ultimul, are obligaţia să autorizeze efectuarea acestor acţiuni numai atunci cînd există o bănuială rezonabilă în săvîrşirea ori pregătirea unei infracţiuni din cele prevăzute de art. 132/8 CPP precum şi că prin alte proceduri verificarea nu poate fi realizată. Este necesar ca încheierea judecătorului să conţină motivarea de ce trebuie să aibă loc această ingerinţă, să prevadă care autorităţi specializate se abilitează cu dreptul de a o efectua acţiunile şi nu mai puţin important, termenul pe parcursul căruia se va efectua interceptarea şi înregistrarea comunicărilor. Procedura efectuării şi certificarea interceptării şi înregistrărilor comunicărilor este prevăzută de art.132/9 CPP, procedură, care după caz, instanţele de judecată trebuie să o verifice dacă aceasta s-a respectat. Posibilitatea interceptării convorbirilor telefonice de către autorităţile statale este prevăzută practic în legislaţia tuturor statelor semnatare a Convenţiei. Ea este legată, în general, de lupta împotriva criminalităţii obişnuite ori ce-a specializată, internaţională, ca exemplu - terorizmul, traficul de persoane, circulaţia substanţelor narcotice.

TITLUL 5. PUNEREA PE ROL A CAUZEI PENALE

§ 1. Trimiterea cauzei penale în judecată (P. Ursache, T. Vîzdoagă)

Trimiterea cauzei penale în judecată reprezintă o activitate procesuală componentă a fazei urmăririi penale. Prin trimiterea cauzei în judecată are loc dezinvestirea procurorului din calitatea lui de conducător al urmăririi penale, după caz, de la exercitarea nemijlocită a urmăririi penale; acesta nemaiputînd lua absolut nici o măsură și fără a mai putea interveni în realizarea ulterioară a activităților procesuale, în această calitate. Astfel, privită ca act procesual, trimiterea în judecată, are o dublă funcționalitate: pe de o parte se pune capăt fazei urmăririi penale, pe de alta – se produce sesizarea instanței de judecată.

În temeiul art. 297, alin.(1) CPP cauza se trimite în judecată de către procurorul care a întocmit rechizitoriul.

Rechizitoriul reprezintă actul final prin care se încheie urmărirea penală. Excepție, potrivit art. 296, alin.(1) CPP, fac cauzele privind infracțiunile flagrante în care făptuitorul este doar pus sub învinuire, dispunîndu-se concomitent și trimiterea cauzei în judecată.

Importanța rechizitoriului se poate prezenta din două perspective, pe de o parte, acesta este actul prin care se determină faptele care urmează a fi examinate în ședința de judecată, pe de alta – persoanele care urmează să răspundă pentru aceste fapte.

Înaintarea dosarului la instanța de judecată competentă se efectuează de către persoanele care lucrează în aparatul auxiliar ale instituțiilor de procuratură. Prin această acțiune, se aduce la îndeplinire actul procedural de dispunere a înaintării dosarului cauzei penale.

În cazul în care învinuitul s-a abţinut de a se prezenta pentru a lua cunoştinţă de materialele cauzei şi nu a primit rechizitoriul, procurorul trimite cauza în judecată fără efectuarea acestor acţiuni procesuale, dar cu anexarea la dosar a probelor care confirmă abţinerea învinuitului, iar în cazul sustragerii - şi a informaţiei despre măsurile luate pentru căutarea acestuia, dacă judecarea cauzei este posibilă în lipsa învinuitului. În situaţia respectivă copia de pe rechizitoriu se înmînează, în mod obligatoriu, apărătorului învinuitului şi reprezentantului lui legal, cărora li se prezintă şi materialele cauzei pentru a lua cunoştinţă de ele.

Este important să se rețină că procedura enunțată este aplicabilă doar în cazul în care față de învinuit a fost realizat actul de înaintare a acuzării în conformitate cu ordinea stabilită de art. 282 CPP, dar dacă învinuitul se sustrage de la urmărirea penală, făcînd astfel imposibilă înaintarea acuzării, aceasta va împiedica și trimiterea cauzei în judecată în lipsa învinuitului.

Instanțele de judecată vor avea în vedere că atunci cînd înviunitului i s-a înaintat acuzarea pentru unele fapte, iar pentru alte fapte sau episoade acuzarea nu i-a fost înaintată

conform art. 282 CPP, cauza penală poate fi trimisă în judecată în lipsa acestuia numai pentru capetele de acuzare în legătură cu care a fost îndeplinită procedura enunțată.

În cazurile de participație, atunci cînd careva dintre învinuiți se sustrage de la urmărirea penală, nefiind posibilă înaintarea acuzării potrivit art. 282 CPP, cauza penală va fi trimisă în judecată în privința învinuiților cărora li s-a înaintat acuzarea, iar în privința celorlalți cauza va fi disjunsă conform regulilor art. 279/1 CPP.

Pentru situațiile prevăzute în art. 297, alin. (2) CPP este necesară informarea de către procuror a reprezentantului legal sau a unei persoane apropiate învinuitului în privința alegerii unui apărător, iar în lipsa lor sau a imposibilității de a angaja un avocat se va solicita coordonatorului oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistența Juridică Garantată de Stat desemnarea unui avocat pentru acordarea asistenței juridice calificate. Acestora din urmă li se vor prezenta materialele cauzei pentru a lua cunoștință și li se vor înmîna o copie de pe rechizitoriu.

Cererile depuse în legătură cu luarea de cunoștință cu materialele dosarului penal la terminarea urmăririi penale și plîngerile sînt adresate judecătorului de instrucție în temeiul art.313 CPP.

Toate cererile, plîngerile şi demersurile înaintate după trimiterea cauzei în judecată se soluţionează de către instanţa care judecă cauza. În cazul în care inculpatul se află în stare de arest preventiv sau arest la domiciliu, procurorul va trimite cauza în judecată cu cel puţin 10 zile pînă la expirarea termenului de arest stabilit.

§ 2. Repartizarea cauzei penale pentru judecare (P. Ursache, T. Vîzdoagă)

Urmărind scopul asigurării desfășurării în condiții optime a ședinței de judecată și, în special, pentru asigurarea unei judecăți obiective, imparțiale şi echitabile a cauzei, respectării eticii judecătoreşti, prevenirea corupţiei, dar și pentru distribuirea echitabilă a volumului de lucru judecătorilor instanţei de judecată, legiuitorul a prevăzut procedura de repartizare a cauzelor penale parvenite pentru judecare.

Distribuirea aleatorie a dosarelor în instanţele judecătoreşti reprezintă un principiu consfinţit în art. 6/1 alin.(1) din Legea privind organizarea judecătorească, nr. 514-XIII din 06.07.1995. Prevederile respective se datorează, în special, recomandărilor Consiliului Europei aduse în contextul implementării Planului de Acţiuni Republica Moldova - Uniunea Europeană.

Dicţionarul explicativ al limbii române atribuie cuvîntului *aleator* sensul de întîmplător, imprevizibil. Raportat la distribuirea dosarelor modul aleator ar presupune un algoritm

imprevizibil sau cu grad redus de previzibilitate al repartizării dosarelor judecătorilor. Scopul acestui mod de distribuire a dosarelor fiind imposibilitatea oricărei intervenţii externe în procesul distribuirii dosarelor în vederea asigurării judecării echitabile a cauzei în condiţii de independenţă şi imparţialitate a judecătorului.

Procedura propriu-zisă de distribuire aleatorie a dosarelor este reglementată prin prevederile *Regulamentului privind repartizarea aleatorie a cauzelor în instanţele judecătoreşti*, aprobat prin Hotărîrea Consiliului Superior al Magisrtaturii nr.68/3 din 01.03.2007. Astfel, potrivit Regulamentului, instanţele urmau să aplice criteriul aleatoriu în sistem ciclic, graţie căruia toate dosarele, în ordinea în care au fost înregistrate, se distribuie judecătorilor în ordinea alfabetică a numelor acestora. Acest sistem era funcţional pînă la elaborarea şi implementarea sistemului informaţional de repartizare a cauzelor.

La moment, potrivit textului normei de la art. 344 CPP cauza penală parvenită în instanţa de judecată se repartizează, ***în termen de o zi***, judecătorului sau, după caz, completului de judecată în mod aleatoriu, prin intermediul programului informaţional automatizat de gestionare a dosarelor (Programul Integrat de Gestionare a Dosarelor).

Obligativitatea aplicării Programului Integrat de Gestionare a Dosarelor de către instanţele judecătoreşti se conţine în *Hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii cu privire la înregistrarea audio digitală a şedinţelor de judecată şi implementarea soft-ului integrat de gestionare a dosarelor*, nr.259/12 din 17.09.2009 şi *Hotărîrea cu privire la implementarea în continuare a Programului Integrat de Gestionare a Dosarelor (PIGD) şi a înregistrări audio a şedinţelor de judecată*, nr.322/21 din 06.07.2010.

Potrivit prevederilor actelor amintite, programul Integrat de Gestionare a Dosarelor reprezintă un soft special creat pentru instanţele judecătoreşti care permite automatizarea gestionării dosarelor.

Modulul de repartizare a cauzelor implică două opţiuni de distribuire a dosarelor – manuală şi automată, care sunt configurate la nivelul instanţei în dependenţă de modul de organizare a activităţii acesteia. Astfel, în cadrul aplicării opţiunii de repartizare manuală a dosarelor în cadrul Modulului de repartizare a cauzelor din cadrul Programului Integrat de Gestionare a Dosarelor, utilizatorul cu statut de Preşedinte alege de sine stătător judecătorul care urmează să judece cauza din lista tuturor judecătorilor instanţei. În cazul aplicării opţiunii de repartizare automată a dosarelor cauzele sunt distribuire aleatoriu automat în Programul Interat de Gestionare a Dosarelor, factorul uman fiind exclus completamente.

Pentru a distribui uniform, aleatoriu, volumul de lucru a judecătorilor, versiunea a III-a a Programului Integrat de Gestionare a Dosarelor, include un Modul perfecţionat de repartizare a cauzelor. Noutatea constă în introducerea în algoritmul repartizării dosarelor a

gradelor de complexitate a cauzelor. Aceste criterii au fost instituite prin *Regulamentul privind stabilirea gradelor de complexitate unice naționale a cauzelor judiciare civile, penale și contravenționale*, aprobat prin Hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii nr.149/11 din 29.03.2011.

Programul Integrat de Gestionare a Dosarelor admite posibilitatea operaţională de blocare a judecătorilor de la repartizarea cauzelor în situațiile de incompatibilitate (art.33 CPP) dar şi intervenţia în vederea uniformizării volumului de lucru, în cazuri obiective: bunăoară, la numirea unui nou judecător, la detașarea judecătorului, revenirea din concediu de maternitate etc. Eventualele intervenţii pot fi justificate prin prevederile cadrului normativ procesual–penal însă, certă rămîne posibilitatea monitorizării și a controlului.

Extrasul din programul informațional automatizat sau încheierea președintelui instanței de judecată cu privire la repartizarea aleatorie a cauzei se anexează în mod obligatoriu la dosarul cauzei penale.

În legătură cu repartizarea cauzei penale, eventual, se pot emite încheieri:

1) privind formarea completului de judecată;

2) de transmitere a cauzei pentru judecare altui judecator;

3) privind modificarea completului de judecată.

§ 3. Examinarea listei probelor (P. Ursache, T. Vîzdoagă)

Pentru ca judecata să se desfășoare în condiții de legalitate, de obiectivitate și imparțialitate dar, în mod special de contradictorialitate, art.247 CPP prevede, pentru satisfacerea acestor cerințe, obligația părților de a prezenta în ședința preliminară lista probelor pe care intenționează să le cerceteze în cadrul judecării cauzei. Este important, că alături de probele care au fost administrate la urmărirea penală, părțile pot propune orice alte probe noi care ar putea să contribuie la rezolvarea cauzei penale.

Copia de pe lista probelor prezentate instanţei către parte, aceasta o înmînează, în mod obligatoriu, şi părţii oponente. Părţii civile şi părţii civilmente responsabile li se înmînează lista probelor care se referă la acţiunea civilă.

Instanţa de judecată, ascultînd opiniile părţilor prezente, decide asupra *pertinenței probelor* propuse în liste şi dispune care din ele să fie prezentate la judecarea cauzei.

În orice proces penal se pune problema de a se stabili dacă împrejurarea de fapt dovedită cu ajutorul probelor, altfel spus, obiectul probei, are sau nu corelaţie cu obiectul probatoriului în cauză şi deci dacă elementele de fapt, sunt de natură a ajuta soluţionarea cauzei

prin furnizarea informațiilor privitoare la existența sau inexistența infracțiunii, la identificarea făptuitorului, la constatarea vinovăției, precum și la stabilirea altor împrejurări importante pentru justa soluționare a conflictului de drept material dedus instanței de judecată.

Faptele şi împrejurările care formează obiectul probatoriului (art. 96 CPP) trebuie dovedite prin probe, provenite prin mijloacele de probă.

În principiu, orice probă administrată prin mijloacele arătate la art. 93 alin.(2) CPP este admisibilă. Reieşind din dreptul la un proces echitabil părţile pot propune probe şi cere administrarea lor, aceste cereri neputînd fi respinse dacă proba este pertinentă.

Probele sunt pertinente dacă au legătură cu cauza penală, adică cu faptele și împrejurările ce trebuie dovedite. S-a arătat că la soluţionarea chestiunii cu privire la pertinenţa probelor este necesar să se ţină cont de două aspecte: *primo*, se include faptul care va fi dovedit de proba dată în obiectul probatoriului? *Secundo,* dacă este în stare proba examinată de a constata acest fapt? Nu toate probele pertinente contribuie la stabilirea împrejurărilor cauzei[213]. Autorul conchide că pertinența are un rol de legătură logică între împrejurarea dată și obiectul probatoriului. Pertinența este o premisă pentru constatarea admisibilității. Probele pertinente pot fi inadmisibile.

Aprecierea unei probe în sensul că este sau nu pertinentă are loc atunci cînd părţile cer administrarea acestei probe. Instanţa, înainte de a dispune administrarea probei, verifică în ce măsură proba are legătură cu ceea ce se cere dovedit, dacă poate servi la justa soluționare a cauzei. Aşadar, momentul cînd se apreciază pertinența unei probe este momentul cînd se ia hotărîrea de admitere sau respingere a probei şi nu după ce proba a fost administrată.

Bunăoară, dacă se cere de către inculpatul, ce se declară nevinovat, de a dovedi alibiul său, probele solicitate sunt pertinente, dovedirea alibiului stabilind nevinovăţia inculpatului; dacă, însă, după administrarea probei solicitate, nu s-a reuşit a se stabili alibiul, proba administrată a rămas fără rezultat şi nu va putea servi la stabilirea adevărului în cauza dată.

Pertinente sunt şi probele care sunt de natură să stabilească inexactitatea unor probe deja administrate, întîlnite sub denumirea de contraprobe. În acest sens art. 95 alin. (3) CPP stabileşte că dacă administrarea probei a fost efectuată cu respectarea dispozițiilor legale, argumentarea inadmisibilității probelor se face de către partea care cere respingerea lor. În caz contrar obligația de a argumenta admiterea lor revine părții care le-a administrat sau părții în favoarea cereia au fost administrate probele. Astfel, în cazul în care există probe de vinovăţie, inculpatul şi apărătorul lui au dreptul să probeze lipsa lor de temeinicie, deci să ceară contraprobe.

[213] În acest sens, I.Dolea ș.a. în Drept procesual penal Ediția a III-a revizuită și completată.-Chișinău, Cartea Juridică, p. 202.

Contraproba este nu numai pertinentă, dar şi concludentă şi utilă, deoarece probele de vinovăţie pot fi inexacte şi numai prin confruntarea lor cu probele în apărare se poate constata adevărul. Aşadar, pentru admiterea administrării unei probe se cere ca ea să fie admisibilă – să corespundă condiţiilor legale, pertinentă – să aibă legătură cu cauza penală, concludentă – să influenţeze asupra soluţionării cauzei şi utilă – să fie necesară admistarea ei în scopul soluționării cauzei penale. Dacă instanţa a admis o probă, ea nu mai poate reveni asupra dispoziţiei date, decît dacă părţile au renunțat la unele probe pe care le-au propus. După punerea în discuție a renunțării la probe, instanţa dispune neexaminarea acestora dacă nu s-a solicitat examinarea lor de către altă parte (art. 328 CPP) .

În cazul în care o probă sub aspect de conținut este pertinentă, concludentă şi utilă, dar a fost administrată cu încălcările enunțate în art. 94 CPP, va fi inadmisibilă. O asemenea probă nu poate fi pusă la baza sentinței sau a altor hotărîri judecătorești. Prin urmare, dacă în cadrul ședinței preliminare partea oponentă va argumenta inadmisibilitatea probei prin prisma art. 94 CPP, aceasta va trebui declarata inadmisibilă și impertinentă, fără a mai putea fi obiect de cercetare ulterioară.

Totuși, legiuitorul în art.347 alin. (3) CPP stabileşte că la judecarea cauzei în fond, partea poate solicita repetat prezentarea probelor recunoscute impertinente în şedinţa preliminară.

Din perspectiva art. 19 din CEDO, rolul său este acela de a asigura respectarea de către Statele Părţi a angajamentelor rezultate din Convenţia europeană (cauza *P.G. și J.H. c. Regatului Unit*, 2001), şi nu acela de a analiza pretinsele erori de fapt sau de drept comise de jurisdicţiile naţionale, decît dacă şi în măsura în care acestea determină încălcarea drepturilor şi libertăţilor protejate de Convenţie.

De altfel, dispoziţiile Convenţiei nu reglementează regimul probelor[214], aspect ce constituie, în primul rînd, un domeniu de preocupare al legislaţiilor naţionale. Prin urmare, instanţele interne[215] trebuie să aprecieze cu privire la probele obţinute şi la concludenţa fiecărei probe pe care o parte doreşte să o administreze. Nu este rolul Curţii acela de a determina, de principiu, admisibilitatea anumitor tipuri de probă, ci de a examina dacă procedura, inclusiv modul în care elemente de probă au fost obţinute sau administrate, a fost echitabilă în ansamblul său, şi, dacă s-a încălcat şi un alt drept protejat de Convenţie, natura acestei încălcări (cauza *Alan c. Regatului Unit,* 2002; cauza *Khan c. Regatului Unit,* 2000*;* cauza *Mantovanelli c. Franței,* 1997*; cauza Edwards c. Regatului Unit,* 1992).

[214] C. Bîrsan, Convenţia europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole. Vol. I. Drepturi şi libertăţi, Ed. All Beck, Bucureşti, 2005, p. 517.

[215] Potrivit regulii generale, revine instanţelor naţionale, în special tribunalului de primă instanţă, rolul de a analiza probele aduse în faţa lor, ca şi relevanţa probelor propuse de acuzat , cauza Barberà, Messegué şi Jabardo c/Spaniei, 1988.

Potrivit jurisprudenţei Curţii Europene, în procesele penale, problematica administrării probelor trebuie analizată din perspectiva § 2 şi 3 ale art. 6 CEDO dreptul la un proces echitabil „1. Orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public şi într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanţă independentă şi imparţială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor şi obligaţiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzaţii în materie penală îndreptate împotriva sa. (...).

În cauza *Levința c. Moldovei*, 2008 Curtea reiterează că nu este funcţia sa de a examina erorile de fapt sau de drept care se pretinde că au fost comise de către o instanţă de judecată naţională, decît dacă şi în măsura în care acestea ar fi putut încălca drepturile şi libertăţile protejate prin Convenţie. Deşi art. 6 garantează dreptul la un proces echitabil, el nu instituie, ca atare, reguli cu privire la admisibilitatea probelor, ceea ce reprezintă chestiuni care trebuie, în primul rînd, să fie reglementate de legislaţia naţională (a se vedea *Schenk c.Elveției,* 1988; *Teixeira de Castro c. Portugaliei; Heglas c.Cehiei,* 2007).

Ca o chestiune de principiu, nu este sarcina Curţii de a determina dacă anumite categorii de probe – spre exemplu, probele obţinute în mod ilegal, în sensul legislaţiei naţionale – pot fi admisibile. Chestiunea la care trebuie de răspuns este dacă procedura în ansamblu, inclusiv modul în care au fost obţinute probele, a fost echitabilă. Acest lucru implică o examinare a ilegalităţii în cauză şi, unde este vorba de o violare a unui alt drept prevăzut de Convenţie, a naturii violării constatate.

În ceea ce priveşte examinarea naturii violării constatate a Convenţiei, Curtea arată că ea acordă o atenție deosebită folosirii în procedurile penale a probelor obținute prin măsuri constatate ca fiind contrare art. 3. Folosirea unor astfel de probe, obţinute ca rezultat al unei violări a unuia din drepturile esențiale garantate de Convenție, ridică întotdeauna chestiuni serioase cu privire la echitatea procedurilor (a se vedea *İçöz c. Turciei,* 2003*; Jalloh c. Germanei,* 2006*; Göçmen c. Turciei,* 2006*; și Harutyunyan c. Armeniei*, 2007).

În special, Curtea a constatat că folosirea ca parte a probelor în procedurile penale ale declarațiilor obținute ca rezultat al torturii atrage după sine inechitatea întregii proceduri, indiferent de faptul dacă admiterea probelor a fost decisivă pentru condamnarea reclamantului. Punerea la baza unei condamnări a probelor obținute ca rezultat al actelor de tortură „permite indirect legalizarea unei forme de comportament condamnabil din punct de vedere moral pe care autorii art. 3 au dorit să-l interzică sau, cu alte cuvinte, „permite brutalitatea sub acoperirea legii".

Curtea consideră că declarațiile obținute de la reclamanți în astfel de circumstanțe, ca urmare a torturării lor și în timp ce ei au fost lipsiți de orice asistență din partea avocaților lor,

şi confruntaţi cu o lipsă totală de reacţie din partea autorităților la plîngerile avocaților cad în categoria declarațiilor care nu ar trebui niciodată să fie admise în procedurile penale, deoarece folosirea unor astfel de probe ar face astfel de proceduri inechitabile în ansamblu, indiferent dacă instanțele de judecată s-au bazat și pe alte probe.

Preeminenţa dreptului nu poate fi concepută fără accesul la o justiție independentă şi imparţială, ceea ce presupune garantarea dreptului la un proces echitabil.

La judecarea cauzei în fond, însă, partea poate solicita repetat prezentarea probelor recunoscute impertinente în şedinţa preliminară.

§ 4. Ședința preliminară (O. Sternioală, T. Vîzdoagă)

Pentru aducerea cauzei în stare de judecată înaintea începerii judecăţii se desfăşoară o etapă preliminară.

Prima măsură după intrarea dosarului penal la instanţă este numirea şedinţei preliminare. Astfel, potrivit art. 345 alin.(1) CPP, în termen de ***cel mult 3 zile*** de la data la care cauza a fost repartizată pentru judecare, judecătorul, sau, după caz, completul de judecată, studiind materialele dosarului, ***fixează termenul pentru ședința preliminară.*** Reieşind din prevederile legii ***ședința preliminară*** va trebui să înceapă în ***cel mult 20 de zile***, de la data repartizării cauzei penale.

De la prevederile generale fac excepție cauzele privind infracțiunile flagrante, privitor la care art. 517 alin.(1) CPP stabilește că punerea pe rol a cauzei penale are loc în termen de 5 zile de la data primirii dosarului.

Pentru dosarele cu inculpaţi minori sau arestaţi preventiv şedinţa preliminară se face de urgenţă şi cu prioritate, pîna la expirarea termenului de arest stabilit anterior.

Legea precizează că, în cazul posibilităţii judecării cauzei în procedură de urgenţă, judecătorul pune cauza pe rol fără a ţine şedinţa preliminară şi ia măsurile necesare pentru pregătirea şi desfăşurarea şedinţei de judecare a cauzei ca aceasta să nu fie amînată.

Respectînd condiţiile generale de judecare a cauzei, cu asigurarea participării părţilor, în şedinţa preliminară se soluţionează o serie de aspecte legate de punerea pe rol a cauzei penale. Acestea le găsim enumerate în art. 345 alin. 4 CPP şi se referă la:

Soluţionarea cererilor, demersurilor şi recuzărilor înaintate: Judecata cauzei se desfășoară prin exercitarea acuzării și ca reacție - a apărării, este deci firesc ca titularii respectivelor funcții prosesuale să aibă anumite drepturi. Astfel, art. 346 CPP materializează aceste

prerogative stabilind că oricare dintre părți pot formula cereri, demersuri și recuzări. Cele mai vaste posibilități, așa cum și se cuvine, le au procurorul și inculpatul, solicitările cărora pot avea ca obiect aspecte legate de latura penală și latura civilă a cauzei.

Cît privește partea vătămată, aceasta poate formula cereri cu privire la latura penală, dar nu și asupra celei civile; iar în caz de concurs de infracțiuni sau de infracțiuni conexe, partea vătămată își exercită dreptul numai cu privire la fapta sau la faptele care i-au cauzat vătămarea.

Partea civilă și partea civilmente responsabilă pot formula cereri și demersuri , în măsura în care acestea au legătură cu acțiunea civilă înaintată în procesul penal.

Drepturile acordate părților pot fi exercitate în același timp și de apărătorii lor, după caz, de reprezentanții acestora.

Dreptului părții de a formula cereri, demersuri şi recuzări îi corespunde dreptul de a lua cuvîntul pentru a se expune asupra cererilor, demersurilor și recuzărilor celorlalte părți, de a susține sau de a se opune admiterii.

Aceste măsuri se vor realiza reieșind din obligația instanței de a pune în discuție cererile, demersurie și recuzările cu ascularea obligatorie a fiecărei părți asupra chestiunii în cauză și de a se pronunța prin încheieri. Instanța de judecată va ține cont de prevederile art. 342 CPP, potrivit cărora, în funcție de natura chestiunii pusă în discuție, se va pronunța prin încheieri sub formă de documente separate, semnate de judecător sau, după caz, de toți judecătorii completului de judecată, fie sub formă de încheieri protocolare incluse în procesul-verbal al ședinței de judecată.

Trimiterea cauzei după competenţă sau, după caz, încetarea, totală sau parţială, a procesului penal: Pentru a putea desfăşura activitatea procesuală, instanţa trebuie să aibă competenţa necesară.

În vederea respectării întocmai a normelor de competenţă, legea a prevăzut posibilitatea ca organul care constată că este necompetent de a rezolva o cauză penală să o trimită organului judiciar competent. Remediul prin care se rezolvă asemenea situaţii poartă denumirea de declinare de competenţă. Declinarea de competenţă reprezintă o instituţie prin care se realizează autocontrolul asupra competenţei instanţei de judecată, autocontrol care se efectuează din oficiu sau la cerere. Instanţa de judecată care stabileşte că nu are competenţă trebuie să determine în acelaşi timp cui îi revine aceasta.

Declinarea de competenţă atrage dezinvestirea instanţei care a luat hotărîrea. Încheierea prin care s-a dispus declinarea constituie, în acelaşi timp, actul de sesizare a instanţei judecătoreşti în favoarea căreia a fost declinată competenţa.

În acest caz se ridică probleme în legătură cu valabilitatea actelor îndeplinite de instanţa care şi-a declinat competenţa.

Dacă declinarea a fost determinată de competenţa după calitatea persoanei, precum şi de competenţa teritorială, instanţa căreia i s-a transmis cauza poate menţine, adică poate aprecia asupra validităţii măsurilor (de exemplu, de prevenire sau de asigurare) dispuse de instanţa care s-a desesizat (art.44 alin.(2) CPP). Legiuitorul a oferit posibilitatea menţinerii doar a măsurilor dispuse de instanţa care s-a desesizat, potrivit cu natura adiacentă (auxiliară) a raporturilor procesuale, de dispunere a acestor măsuri, faţă de examinarea fondului cauzei, în vederea respectării principiului nemijlocirii şi a regulelor de constituire şi schimbare a completelor de judecată.

Pentru a nu încălca termenele rezonabile de judecare a cauzelor penale, legea (art. 44 alin.(4) CPP) prevede că încheierea de declinare a competenţei este definitivă.

Încetarea procesului penal: În cazul în care, pe parcursul judecării cauzei, se constată vreunul din temeiurile prevăzute în art. 275 pct. 5)-9), 285 alin. (2), pct. 1), 2), 3) CPP, precum şi în cazurile prevăzute în art. 53-60 C.pen., instanţa, prin sentinţă motivată, încetează procesul penal în cauza respectivă.

Dacă se va constata că fapta persoanei constituie o contravenţie, instanţa încetează procesul penal, cu aplicarea sancţiunii contravenționale.

Concomitent cu încetarea procesului penal, instanţa ia măsurile respective prevăzute în art. 54 şi 55 C.pen., precum şi decide asupra chestiunilor prevăzute în art. 285 alin. (6) CPP.

Sentinţa de încetare a procesului penal adoptată în condiţiile art. 350 CPP poate fi atacată cu apel sau, după caz, cu recurs în instanţa ierarhic superioară. Copia de pe sentinţă se înmînează părţilor şi persoanelor interesate, concomitent explicîndu-li-se modul şi ordinea de atac.

Pentru adoptarea sentinței de încetare a procesului penal pe temei că a intervenit termenul de prescripție sau amnistia este necesar acordul inculpatului, în cazul în care acesta nu și-a manifestat voința, procesul va continua în ordine generală.

Suspendarea procesului penal: În orice etapă s-ar găsi procesul penal, cînd se constată temeiul prevăzut în art. 330 CPP instanța de judecată prin încheire motivată suspendă procesul penal, pînă cînd va dispărea cauza care a determinat luarea aceste măsuri. Astfel, norma respectivă va fi incidentă dacă se va constata că inculpatul suferă de o boală gravă care îi împiedică partciciparea la judecarea cauzei.

Suspendarea poate fi dispusă, oricare ar fi natura bolii grave (alienație mintală, paralizie etc.) suficient că din cauza acestei maladii pacientul să nu se poată deplasa, fie să nu poată

participa la desfășurarea procesului sau să nu-i fie permisă participarea din cauza caracterului contagios al bolii.

Caracterul și natura bolii se va atesta printr-o concluzie medico-legală a unei instituții medicale de stat.

Dacă boala nu este gravă sau dacă fiind grava nu este de lungă durată, judecata nu se va suspenda, ci se va dispune amînarea.

Dacă în aceeași cauză sunt mai mulți inculpați, iar boala gravă privește doar pe unul dintre ei, procesul penal în privința acestuia se suspendă pînă la însănătoșire, iar în privința celorlați cauza se judecă. Pentru a garanta respectarea drepturilor și a intereselor inculpatului față de care procesul a fost suspendat, art. 330 alin. (2) CPP obligă participarea apărătorului acestuia la judecarea cauzei în privința celorlalți inculpați, reprezentîndu-l dacă infracțiunea a fost săvîrșită cu participație.

Procesul penal suspendat se va relua printr-o încheire motivată imediat ce a dispărut temeiul pentru care a fost dispusă măsura.

Se va ține cont de dispozițiile art.330 alin.(3) CPP care obligă același judecător sau, după caz, complet de judecată de a continua examinarea cauzei. Pentru aceasta, președintele ședinței va trebui să prezinte inculpatului materialele ședinței de judecată în privința persoanelor condamnate în aceeași cauză pentru a lua cunoștință și a-și pregăti apărarea. Reținem, că pentru inculpatul față de care procesul penal a fost suspendat, procesul penal se reia din etapa de judecată la care a fost suspendat. Dreptul inculpatului și apărătorului lui în legătură cu reluarea judecării este de a solicita repetarea oricărei acțiuni desfășurate fără participarea sa dacă este cazul de a cere concretizarea suplimentară a careva chestiuni. Pentru aceasta se vor declara cererile respective, în care argumentat se vor expune aspectele ce necesită concretizare și acțiunile prin care se vor realiza.

Fixarea termenului de judecată: Dacă nu au fost constatate temeiurile de suspendare, încetare a procesului, fie de trimitere a cauzei în instanța de judecată competentă, în temeiul art.351 CPP va avea loc numirea cauzei spre judecare.

Această măsură marchează, în principiu, începerea activității procesuale specifice rezolvării cauzei penale. De îndeplinirea acestui act depinde, într-o anumită măsură, realizarea promtitudinii în soluționarea cauzei , determinînd efectuarea, înainte de ajungerea la termenul de judecată, a tuturor actelor procesuale necesare pentru punerea cauzei în stare de judecată.

În vederea asigurării posibilității de realizare la timp a acestei activități, este important ca la fixarea termenului, instanța de judecată să țină cont de toate împrejurările și de toți factorii de care depinde buna pregătire a ședinței. În mod prioritar acestea se vor referi la: lo-

cul, data și ora la care se va judeca cauza; procedura generală ori specială în care se va judeca cauza; admiterea apărătorului ales de inculpat sau, dacă acesta nu are apărător ales, solicitarea desemnării unui avocat de către coordonatorul oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistența Juridică Garantată de Stat; lista persoanelor a căror prezență în judecată va fi asigurată de către părți; posibilitatea judecării cauzei în lipsa inculpatului; limba de procedură; judecarea cauzei în ședință publucă sau închisă; măsurile preventive și de ocrotire.

Cu referire la termenul de judecată, acesta va fi condiționat de criteriile stabilite în art. 20 CPP, dar și de starea de minoritate a inculpatului sau de aflarea celui inculpat în arest.

Pentru asigurarea posibilității de efectuare la timp a acestei activități, instanța de judecată va avea în vedere complexitatea acțiunilor ce urmează a fi întreprinse de părți pînă la judecarea cauzei. În special se va ține cont de numărul și posibilitatea de prezentare a părților, apărătorului, reprezentanților, martorilor. Totodată în art. 351 alin.(3/1) se impune necesitatea fixării cauzei spre judecare în cel mult 30 de zile din data desfășurării ședinței preliminare. Acest termen se va extinde cu încă 15 zile atunci cînd inculpatul s-a prezentat în ședința preliminară privind cauza trimisă în instanța de judecată fără ca învinuitului să-i fi fost înaintate materialele dosarului pentru a lua cunoştință și fără a-i fi înmănată copia de pe rechizitoriu. Măsurile respective, la dispunerea instanței, se execută de către procuror.

Fixînd termenul de judecată, președintele instanței obligă părțile să asigure prezența în judecată a persoanelor pe le-au solicitat în listele prezentate de ele.

Dacă părțile sunt în imposibilitate de a asigura prezența vreunei persoane din lista prezentată, la cerere, instanța de judecată își va aduce concursul prin citarea lor.

Măsurile preventive şi de ocrotire: O importanță aparte prezintă rezolvarea chestiunilor privitoare la menținerea, schimbarea, revocarea ori încetarea măsurilor preventive.

Una dintre trăsăturile definitorii ale măsurilor preventive este caracterul lor provizoriu, fiind luate în funcție de anumite împrejurări concrete legate de cauza penală şi de persoana celui acuzat. Prin urmare, acestea pot fi înlocuite una cu alta în funcție de schimbarea temeiurilor ce au contribuit la luarea măsurii preventive inițiale.

Astfel, dacă în ședința preliminară se vor constata temeiurile din art. 195 alin.(1) CPP, măsura preventivă aplicată poate fi înlocuită cu una mai aspră[216], dacă necesitatea acesteia este confirmată prin probe, sau cu una mai uşoară, dacă prin aplicarea ei se va asigura comportamentul respectiv al inculpatului, în scopul desfăşurării normale a procesului penal şi al asigurării executării sentinţei.

[216] Întru rezolvarea acestei chestiuni instanțele de judecată se vor conduce de Hotărîrea Plenului CSJ a RM despre aplicarea de către instanțele judecătoreşti a unor prevederi ale legislației de procedură penală privind arestarea preventivă și arestarea la domiciliu. 15.03.2012 www csj.md

Este firesc că după trimiterea cauzei penale în judecată, după ce s-au administrat toate probele în legătură cu faptele inculpatului şi nu mai există pericolul că acesta să împiedice stabilirea adevărului prin influenţarea martorilor, distrugerea probelor materiale etc., inculpatul să fie eliberat, înlocuindu-se măsura arestării preventive cu o altă măsură prevăzută în art. 175 alin.(3) CPP. Bunăoară, schimbarea stării sănătăţii sau situaţiei familiale, alteori încălcarea condiţiilor unei măsuri preventive neprivative de libertate luate anterior, sunt temeiuri de înlocuire a măsurilor preventive.

Înlocuirea măsurii preventive poate fi dispusă la cerere, demers sau din oficiu de către instanţa judecătorească.

Conform art. 195 alin.(2) CPP, măsura preventivă poate fi revocată în cazul în care au dispărut temeiurile pentru care a fost luată.

Revocarea măsurii preventive presupune desfiinţarea tuturor obligaţiilor impuse anterior în cadrul unei măsuri (cu excepţia, liberării provizorii sub control judiciar sau pe cauţiune, cînd se revine la starea de arestare preventivă).

Raţiunea înlocuirii sau revocării măsurii preventive este hotărîtă de instanţa de judecată, care apreciază faptul dispariţiei temeiurilor pentru menţinerea măsurii preventive în continuare.

După consecinţele juridice, anularea şi revocarea măsurii preventive sunt identice.

Potrivit art. 195 alin. (4) CPP, încheierea de înlocuire ori de revocare a arestării preventive se execută imediat, inculpatul arestat fiind eliberat din sala şedinţei de judecată, iar copiile acestor hotărîri se înmînează imediat apărătorului sau reprezentantului persoanei arestate şi administraţiei locului de detenţie pentru a fi executate.

Revocarea măsurii preventive se dispune pe o durată nedeterminată, avînd în acest sens caracter definitiv, menţinîndu-se posibilitatea aplicării din nou a respectivei măsuri, în funcţie de apariţia temeiurilor legale.

Dacă revocarea măsurii preventive reprezintă un act procesual a cărui oportunitate o apreciază organele judiciare, încetarea de drept a măsurilor preventive este un obstacol legal împotriva menţinerii.

Cazurile de încetare de drept a măsurilor preventive obligă instanţa de judecată să dispună desfiinţarea măsurii sau restricţiile impuse prin orice măsură preventivă care îşi pierd efectul fără decizia expresă de revocare.

Astfel, potrivit art. 195 alin.(5) CPP, măsura preventivă încetează de drept:

1) la expirarea termenelor prevăzute de lege ori stabilite de către procuror sau instanţă dacă nu a fost prelungită în conformitate cu legea;

2) în caz de scoatere a persoanei de sub urmărire penală, de încetare a procesului penal sau de achitare a persoanei;

3) în caz de punere în executare a sentinţei de condamnare.

Încetarea de drept pentru temeiul expirării termenelor prevăzute de lege ori stabilite de instanţă intervine numai în cazul măsurilor preventive care se aplică pentru o anumită durată (arestarea preventivă, arestarea la domiciliu, obligarea de a nu părăsi localitatea sau ţara).

Dacă luarea măsurii preventive s-a făcut pe un termen mai mic decît termenul maxim prevăzut de lege şi acest termen s-a scurs, se poate spune că măsura preventivă a încetat de drept, deoarece a expirat termenul stabilit de organul judiciar. În cazul expirării termenelor prevăzute de lege sau stabilite de organele judiciare, administraţia locului de reţinere sau de deţinere este obligată să elibereze imediat persoana reţinută sau arestată.

Cînd instanţa de judecată adoptă soluţia achitării persoanei sau, după caz, încetarea procesului penal, menţinerea oricărei măsuri procesuale de constrîngere este inadmisibilă datorită faptului că cel acuzat a fost reabilitat sau, după caz, absolvit de răspundere penală.

Astfel, instanţa de judecată, prin sentinţa de încetare conform art. 391 CPP ori sentinţa de achitare conform art. 390 CPP, se pronunţă şi asupra măsurilor preventive.

Este certă natura strict personală a măsurilor preventive și posibilitatea luării doar față de persoana acuzată. Se poate însă întîmpla ca măsura preventivă să producă efecte defavorabile față de terți.

În acest sens, art. 189 CPP stabilește că dacă persoana reținută sau arestată are sub ocrotirea sa minori, persoane recunoscute iresponsabile, persoane cărora li s-a instituit curatela sau persoane care, din cauza vîrstei, bolii sau din alte cauze, au nevoie de ajutor, despre aceasta vor fi informate autoritățile competente pentru a lua față de aceste persoane măsuri de ocrotire. Obligaţia de a informa despre necesitatea aplicării măsurilor de ocrotire îi revine organului care a efectuat reţinerea sau arestarea preventivă. Această dispoziţie este aplicabilă şi în cazul internării inculpatului într-o instituţie medicală, conform art. 152 CPP, sau, în cazul aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical, potrivit art. 499 CPP, fie în cazul pronunţării unei sentinţe de condamnare la pedeapsa închisorii (art. 397 pct.4) CPP).

Înştiinţarea organelor competente să ia măsuri de ocrotire se face imediat după aplicarea măsurilor privative de libertate prin actul procedural în cauză sau prin dispoziţia separată.

Dispoziţiile instanţei în vederea luării măsurilor de ocrotire faţă de persoanele incapabile, rămase fără ocrotire, sunt executorii pentru autoritatea tutelară, precum şi pentru conducătorii instituţiilor medicale şi sociale de stat. Instanţa poate transmite minorii, persoanele iresponsabile sau cele de vîrstă înaintată sub ocrotirea rudelor, cu consimţămîntul acestora (art. 189 alin. (2) CPP).

Persoana ale cărei bunuri au rămas fără supraveghere în urma reţinerii, arestării preventive sau arestării la domiciliu are dreptul la supravegherea acestor bunuri, inclusiv îngrijirea

şi hrănirea animalelor domestice, asigurată de organul de urmărire penală la cerinţa acestei persoane şi din contul ei. Dispoziţiile organului de urmărire penală sau ale instanţei privitor la asigurarea supravegherii bunurilor persoanei şi îngrijirii lor sunt obligatorii pentru conducătorii respectivi ai instituţiilor de stat (art. 189 alin.(3) CPP).

La cererea persoanei private de libertate şi din contul ei se poate asigura gestionarea bunurilor rămase fără supraveghere de către rude sau alte persoane apropiate.

Potrivit art. 189 alin.(4) CPP, măsuri de ocrotire se iau şi în privinţa persoanelor care se aflau sub ocrotirea părţii vătămate, în privinţa bunurilor şi domiciliului aceteia. Asemenea măsuri sunt solicitate în situaţia cînd partea vătămată a decedat în urma infracțiunii sau a devenit incapabilă şi au rămas fără supravegherea persoane şi bunuri, care necesită măsurile de ocrotire.

Instanţa de judecată informează neîntîrziat persoana reţinută, arestată preventiv sau arestată la domiciliu, precum şi alte persoane interesate, despre măsurile de ocrotire luate.

Măsurile de ocrotire se aplică pe durata măsurilor privative de libertate, în cazul cînd inculpatul este eliberat instanţa de judecată anunţă organele de stat care exercită măsurile de ocrotire despre încetarea acestor măsuri.

Numirea cauzei penale spre judecare: Dacă în urma studierii materialelor dosarului nu au fost constatate temeiuri pentru necesitatea declinării de competenţă şi trimiterii cauzei în instanţa de judecată competentă, a suspendării sau încetării procesului penal, instanţa va numi cauza spre judecare (art. 351 CPP).

Înainte de a numi cauza spre judecare instanţa, consultînd părţile, decide asupra următoarelor chestiuni: locul, data şi ora la care se va judeca cauza, astfel ca toţi participanţii să fie prezenţi şi să nu apară temei pentru a amîna şedinţa de judecată; procedura în care se va judeca cauza – generală sau specială; lista persoanelor a căror prezenţă la judecarea cauzei va fi asigurată de către părţi; judecarea cauzei în lipsa inculpatului, dacă legea permite aceasta; judecarea cauzei în şedinţă publică sau închisă şi limba în care va avea loc judecarea cauzei; măsurile preventive şi de ocrotire. Cu inculpatul şi, după caz, reprezentantul lui legal instanţa va consulta chestiunea admiterii apărătorului ales de inculpat sau rudele acestuia, iar dacă inculpatul nu are apărător ales, - desemnarea prin intermediul coordonatorului oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistenţă Juridică Garantată de Stat. Opiniile părţilor vizavi de aceste chestiuni sunt fixate în procesul verbal al şedinţei preliminare.

Numind cauza spre judecare, instanţa obligă părţile să asigure la data stabilită, prezenţa în instanţă a persoanelor pe care le-au solicitat în listele prezentate în şedinţa preliminară. Dacă una din părţi este în imposibilitate de a asigura prezenţa vreunei persoane din lista înaintată, ea poate solicita, prin cerere, citarea acestor persoane de către instanţa de judecată.

Dacă cauza a fost trimisă în instanţa de judecată fără ca învinuitul să ia cunoştinţă de materialele dosarului şi fără a primi copia de pe rechizitoriu, iar în şedinţa preliminară învinuitul s-a prezentat, instanţa dispune executarea acestor măsuri de către procuror, stabilind data pentru judecare a cauzei, astfel încît, inculpatul să aibă timp suficient pentru a-şi pregăti apărarea.

La numirea cauzei pentru judecare instanţa se expune şi asupra măsurilor preventive sau de ocrotire.

Şedinţa preliminară se desfăşoară în condiţiile prevăzute pentru partea pregătitoare a şedinţei de judecată cu derogările arătate în art. 352 CPP.

Astfel, şedinţa preliminară începe cu deschiderea acesteia, anunţarea numelui şi prenumelui judecătorului sau, după caz, al judecătorilor completului de judecată, al procurorului, al apărărtorului, al grefierului, al interpretului. După aceasta, pe marginea chestiunilor prevăzute în art.346-351 CPP, îşi exprimă opiniile reprezentanţii părţii acuzării, apoi ai părţii apărării. Preşedintele şedinţei poate pune întrebări părţilor în orice moment. Cu privire la propunerile, cererile şi demersurile înaintate de părţi, fiecare din participanţii la şedinţă este în drept să-şi expună opinia sa. Instanţa pune în discuţie chestiunile prevăzute de art. 345 alin. (4) CPP în ordinea expusă în textul legii.

Desfăşurarea şedinţei preliminare se consemnează într-un proces-verbal care se întocmeşte de grefier în conformitate cu prevederile art.336 CPP. Procesul-verbal se semnează de către preşedintele şedinţei preliminare şi de către grefier. Potrivit ordinii generale, cu procesul verbal al şedinţei preliminare părţile pot face cunoştinţă şi formula obiecţii. Acestea se examinează de către preşedintele şedinţei în ordine generală.

În urma consultării tuturor chestiunilor menţionate *supra,* cu excepţia chestiunii necesităţii încetării procesului penal, instanţa de judecată adoptă încheieri. Dacă şedinţa preliminară se ţine de către judecător unipersonal, încheierea se adoptă în şedinţă sau se anunţă întrerupere pentru a o adopta, cu pronunţarea ulterioară în public. Dacă şedinţa preliminară se desfăşoară de un complet de judecători, încheierea se adoptă în camera de deliberare.

Încheierea adoptată în şedinţă preliminară este definitivă, cu excepţia cazului cînd instanţa a decis luarea, schimbarea sau revocarea măsurii preventive.

Chestiunea privind încetarea procesului penal se soluţionează prin sentinţă.

Judecătorul sau, după caz, preşedintele completului de judecată are îndatorirea de a lua din timp toate măsurile necesare şi de a da indicaţiile respective pentru ca, la termenul de judecată fixat, judecarea cauzei să nu fie amînată.

De asemenea, judecătorul potrivit art.353 alin.(2) CPP, asigură ca lista cauzelor fixate pentru judecare să fie întocmită şi afişată în instanţă la un loc public cu cel puţin 3 zile înainte de termenul de judecată fixat, cu indicarea numărului dosarului, numele și prenumele judecătorului, după caz a judecătorilor, care examinează cauza, data, ora și locul desfășurării ședinței, numele și prenumele inculpatului, după caz a inculpaților, infracțiunea care face obiectul judecării, alte date relevante privitoare la publicitatea ședinței de judecată și transparența procesului de judecată.

La etapa punerii pe rol a cauzei penale acțiunile și măsurile instanței se vor reflecta prin mai multe acte procedurale, în special:

1) încheieri privind solutionarea cererilor si demersurilor;

2) încheiere de transmitere a cauzei penale după competență;

3) încheiere de declinare a competenței;

4) încheiere privind conexitatea cauzelor penale;

5) sentință de încetare a procesului penal;

6) încheiere de suspendare a procesului penal;

7) încheiere de fixare a termenului de judecare a cauzei;

8) procesul-verbal al sedinței preliminare.

TITLUL 6. PROCEDURA ÎN FAŢA PRIMEI INSTANŢE

§ 1. Partea pregătitoare a ședinței de judecată (E. Covalenco, T. Vîzdoagă)

Se consideră că în partea pregătitoare a şedinţei de judecată sunt realizate o serie de activităţi cu caracter organizatoric de natură să asigure buna desfăşurare a judecării cauzei.

Din economia dispoziţiilor legale (art. 354 – 364 CPP) care vizează acest moment procesual se desprinde concluzia că partea pregătitoare este menită să asigure pentru cercetarea judecătorească şi dezbaterile judiciare desfăşurarea în strictă concordanţă cu prevederile legii, asigurarea termenului rezonabil de judecare şi posibilitatea examinării nemijlocit în instanţă a probelor acuzării şi apărării.

În esență, partea pregătitoare a şedinţei de judecată contribuie la: examinarea cauzei de către judecători obiectivi, imparţiali şi personal dezinteresaţi în rezultatul procesului; asigurarea prezenţei în şedinţa de judecată şi participarea activă a inculpatului, căruia să-i fie explicate, la necesitate, în termeni accesibili, drepturile şi obligaţiile şi să i se creeze condiţii în special pentru a-şi realiza dreptul la apărare, inclusiv şi de a fi asistat de un apărător; prezentarea în şedinţă a celorlalte părţi, a martorilor şi a altor persoane care contribuie la desfăşurarea procesului penal; crearea condiţiilor favorabile, ce ar asigura ca martorii să facă declaraţii veridice, iar experţii să formuleze concluzii certe; formularea şi soluţionarea cererilor şi demersurilor în vederea unei cercetări sub toate aspectele, complete şi obiective a circumstanţelor care se referă la faptă şi făptuitor.

Activitățile procesuale, ce ţin de etapa pregătitoare a şedinţei, se referă la:

1) deschiderea şedinţei de judecată şi verificarea prezenţei în instanţă;

2) constatarea temeiului legal al participării în şedinţă a persoanelor prezente;

3) verificări privitoare la cunoașterea drepturilor participanţilor la proces;

4) asigurarea mijloacelor de probă necesare.

Acestea sunt reglementate, pe de o parte, de normele comune privind judecata în general, pe de altă parte, de normele speciale privind desfăşurarea judecăţii în primă instanţă.

Acțiunile din partea pregătitoare a ședinței de judecată sunt desfășurate într-o consecutivitate strict reglementată şi cuprind:

1. Deschiderea ședinței de judecată;

2. Verificarea prezentării in instanță;

3. Îndepărtarea martorilor din sala de judecată;

4. Stabilirea identității interpretului, traducătorului, explicarea drepturilor si obligațiilor, prevenirea de eventuala răspundere penala conform art. 312 CP;

5. Stabilirea identității inculpatului, verificări privitoare la cunoasterea statutului procesual, inminarea copiei de pe rechizitoriu, claritatea lui (la necesitate i se inmineaza rechizitoriul si i se asigură pregătirea apărării);

6. Stabilirea identității celorlalte părți, precizări privind cunoașterea statutului procesual, cu excepția acuzatorului de stat si avocatului;

7. Anunțarea componenței care judecă cauza: judecător, acuzator de stat, grefier; dupa caz, expert, interpret, traducator, specialist. Verificari privitoare la abtineri si recuzari;

8. Soluționarea chestiunilor privitoare la participarea apărătorului (acceptarea de catre inculpat a prestației avocatului concret, renunțarea sau inlocuirea apărtorului, verificari privitoare la incompatibilitatea aparatorului);

9. Solutionarea chestunii judecarii acuzei in lipsa unor parti sau a altor participanti la proces in raport cu care a fost executata procedura de citare;

10. Stabilirea identitatii expertului, specialistului, explicarea statutului procesual;

11. Formularea si solutionarea cererilor si a demersurilor.

Astfel, partea pregătitoare a şedinţei de judecată începe cu *deschiderea şedinţei (*art. 354 CPP). La data şi ora fixată pentru judecare, preşedintele şedinţei deschide şedinţa şi anunţă care cauză penală va fi judecată (denumirea completă a cauzei, numărul, date despre inculpat).

Semnificaţia acestui moment este marcat prin faptul că judecarea cauzei în primă instanţă a început şi cei prezenţi sunt obligaţi să respecte ordinea şi disciplina şedinţei; sala unde se desfăşoară judecata devine sală de şedinţă; tot din acest moment se realizează, în deplinătatea lor, principiile oralităţii, publicităţii, nemijlocirii ş.a.

Pînă la începerea examinării cauzei grefierul este obligat să verifice dacă toţi cei citaţi în judecată s-au prezentat; cine şi din care motive nu a primit citaţie, dacă există dovada despre înmînarea citaţiilor persoanelor chemate în judecată; copia rechizitoriului şi altor materiale. Despre absenţa unor asemenea date grefierul neîntîrziat raportează preşedintelui şedinţei pentru luarea măsurilor suplimentare de asigurare a prezentării părţilor şi înmînare a actelor procedurale necesare.

Potrivit art. 355 CPP după apelul părţilor şi a celorlalte persoane citate, grefierul raportează în instanţă şi motivele neprezentării celor care lipsesc. Motivele sunt fixate în procesul-verbal al şedinţei de judecată.

În scopul asigurării condiţiilor favorabile pentru audierea în mod separat a martorilor (art. 370 alin. (1) CPP), conform art. 356 CPP, după apelul martorilor, preşedintele şedinţei de judecată cere ca ei să părăsească sala de şedinţă şi le pune în vedere să nu se îndepărteze fără încuviinţarea lui. Preşedintele ia măsuri ca martorii audiaţi să nu comunice cu cei neaudiaţi.

Din raţiunea principiului contradictorialităţii şi al dreptului la apărare, părţile nu sunt îndepărtate, pînă la darea declaraţiilor, din sala de şedinţă.

În cazul cînd la judecarea cauzei este necesară participarea interpretului şi traducătorului, preşedintele şedinţei este obligat să le stabilească identitatea, să le explice drepturile şi obligaţiile. Această măsură are prioritate, întrucît intervenţia lor se cere imediat după deschiderea şedinţei de judecată, fiind necesară traducerea întrebărilor şi dispoziţiilor preşedintelui.

Într-o speță Colegiul Penal al CSJ (*nr.1ra-105/2008 din 05.02.2008*) a constatat că G.E. la urmărirea penală a declarat că nu posedă limba de stat şi în legătură cu aceasta a dat declaraţii în limba rusă, pe care o cunoaşte, actele procedurale fiindu-i înmînate traduse în această limbă.

Procesul penal în instanţa de fond s-a desfăşurat în limba de stat şi, potrivit alin.(2) art.16 CPP, G.E. avea dreptul de a vorbi în faţa instanţei prin interpret.

Conform procesului-verbal al şedinţei de judecată, în şedinţa din 11 iulie 2007, cînd a fost audiată inculpata, nu este indicată participarea interpretului, respectiv şi declaraţiile lui G.E. nu sînt semnate de interpret, aşa cum solicită alin.(2) art.337 CPP.

Potrivit art.251 alin.(2) şi (3) CPP, încălcarea prevederilor legale referitoare la prezenţa obligatorie a interpretului atrage, din oficiu, nulitatea actului procedural.

În astfel de împrejurări instanţa de apel, în conformitate cu explicaţiile cuprinse în pct.18 din Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr.22 din 12 decembrie 2005 „Cu privire la practica judiciară despre judecarea cauzelor în ordine de apel", urma să caseze total sentinţa şi să dispună rejudecarea cauzei, potrivit ordinii stabilite pentru prima instanţă, audiind inculpata cu participarea interpretului şi, în rezultatul aprecierii probelor, să pronunţe o nouă hotărîre cu respectarea normelor procedurale stipulate în art.393-397 CPP.

Legiuitorul în art.357 alin.(2) CPP a stabilit necesitatea prevenirii, contra semnătură, a interpretului şi a traducătorului asupra răspunderii, pe care eventual o vor purta, în caz de interpretare sau traducere intenționat incorectă, conform art.312 CP.

La începutul judecăţii o importanţă deosebită trebuie să se acorde *verificărilor privitoare la inculpat* (art. 358 CPP). Aceste măsuri, pe lîngă faptul că preîntîmpină pronunţarea unor hotărîri care ar putea fi puse în executare împotriva altor persoane, decît inculpatul condamnat, au valoare pentru crearea condiţiilor eficiente în scopul probării învinuirii înaintate şi al realizării efective a dreptului la apărare.

Pentru aceasta sunt clarificate datele arătate în art. 358 alin. (1) CPP, în special cele care se referă la: numele, prenumele, patronimicul inculpatului; anul, luna, ziua şi locul naşterii, cetăţenia inculpatului; domiciliul inculpatului; ocupaţia şi datele despre evidenţa militară; situa-

ţia familială şi datele despre existenţa la întreţinerea lui a altor persoane; studiile; datele despre invaliditate; datele despre existenţa titlurilor speciale, gradelor de calificare şi a distincţiilor de stat; dacă posedă limba în care se desfăşoară procesul; dacă a fost în această cauză în stare de reţinere sau de arest şi în ce perioadă; alte date referitoare la persoana inculpatului.

Într-o altă cauză, Colegiul penal al CSJ (*nr. 1r-7/2008 din 14.11.2008*), pretinsa încălcare a art.358 CPP de către instanţa de fond, care n-ar fi stabilit identitatea inculpatului, fiindcă în prezent nu exista persoana cu numele de S.A., instanţa a considerat-o neîntemeiată, deoarece conform fişei personale eliberate de către Departamentul Tehnologii Informaţionale în baza de date este înregistrat S.A., a.n.06.08.1969, cu buletin de identitate al cetăţeanului R Moldova seria A nr.15004329 din 16.04.1997. La fel, în materialele dosarului se află paşaportul cetăţeanului R.Moldova nr.A0457566 pe numele S.A.. Conform răspunsului Serviciului Stare Civilă nr.06-2722 din 07.08.2008, în actul de naştere nr.287 din 04.09.1969, înregistrat de OSC Cahul, pe numele S.A. nu se atestă menţiune de schimbare a numelui şi/sau prenumelui. Reieşind din informaţia Ministerului Dezvoltării Informaţionale al R Moldova nr.02/01/2-10988 din 07.08.08, în Registrul de Stat al Populaţiei este înregistrat S.A., a.n.06.08.1969, titular al buletinului de identitate seria A nr.15004329 eliberat la 16.04.1997, referitor la cet. N.A., a.n.06.08.1969 nu este stocată informaţie. Astfel, potrivit materialelor cauzei, S.-N.A. este una şi aceeaşi persoană, astfel că o anume eroare în acest sens nu s-a comis.

O importanță majoră au verificările privitoare la faptul înmînării informației scrise privind drepturile și obligațiile stabilite în art. 66 CPP, copia de pe rechizitoriu. Președintele ședinței va întreba dacă inculpatului î-i sunt clare aceste documente. La necesitate președintele ședinței va face explicațiile de rigoare.

În cazul în care cauza a fost trimisă în judecată în conformitate cu prevederile art. 297 CPP, iar în şedinţa de judecată inculpatul s-a prezentat, lui i se înmînează copia rechizitoriului şi i se dă posibilitate să ia cunoştinţă de materialele dosarului. Dacă după aceasta inculpatul cere termen pentru pregătirea apărării, instanţa soluţionează această chestiune.

Neprezentarea inculpatului în judecată determină amînarea judecării cauzei.

Potrivit art. 321 CPP, cu titlu de excepție, examinarea cauzei în absenţa inculpatului se admite doar în trei cazuri, şi anume cînd inculpatul se ascunde de la prezentarea în instanţă; cînd inculpatul, fiind în stare de arest, refuză să fie adus în instanţă pentru judecarea cauzei şi refuzul lui este confirmat şi de apărătorul lui; în situația examinării unor cauze privitor la săvîrşirea infracţiunilor uşoare cînd inculpatul solicită judecarea cauzei în lipsa sa. Este de menționat că atunci cînd cauza se judecată în lipsa inculpatului devine obligatorie participarea apărătorului lui, după caz și a reprezentantului lui legal.

Prin decizia Colegiului penal al CSJ *din 15.01.2008 nr.1ra-29/2008,* în baza materialelor cauzei, s-a constatat că Colegiul penal al Curţii de Apel Bender a dispus examinarea cauzei în lipsa inculpatului I.R. din motiv că, potrivit răspunsului comisarului CPR Căuşeni G.R., acesta este bolnav - HIV infectat, suferă de polineuropatie, nu se poate mişca, iar autocamionul special nu dispune de condiţii de transportare, iar IDP CPR Căuşeni nu dispune de condiţii de deţinere a unei asemenea categorii de persoane, astfel fiind încălcate prevederile alin.(1) art.330 CPP.

Conform prevederilor legale, în cazul în care se constată că inculpatul suferă de o boală gravă care îi împiedică participarea la judecarea cauzei, se dispune suspendarea judecării cauzei.

Prevederile legii au fost neglijate de către instanţa de apel, prin aceasta fiind încălcate prevederile art.6 CEDO, care prevede că orice persoană are dreptul la judecarea în mod echitabil, în mod public şi într-un termen rezonabil a cauzei sale, de către o instanţă independentă şi imparţială, instituită de lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor şi obligaţiilor sale cu caracter civil, fie asupra temeiniciei oricărei acuzaţii în materie penală îndreptate împotriva sa.

Faţă de inculpatul care nu s-a prezentat în judecată fără vreun motiv întemeiat, instanţa poate, din oficiu sau la solicitarea acuzatorului, să aplice măsuri coercitive: să fie adus forţat sau să-i fie aleasă o măsură preventivă, dacă aceasta nu i-a fost stabilită anterior, fie să-i înlocuiască măsura preventivă cu alta mai aspră.

Deosebit de prudent trebuie apreciată oportunitatea aplicării şi înlocuirii măsurii preventive faţă de minori. Este important să se ţină cont că arestarea preventivă a unui minor poate fi aplicată doar atunci cînd prin alte măsuri nu poate fi asigurată examinarea cauzei şi preîntîmpinarea comiterii unei noi infracţiuni.

La demersul procurorului, instanța de judecată va dispune anunțarea inculpatului în căutare. Cu această ocazie judecătorul sau, după caz, completul de judecată va emite o încheiere pe care o va expedia în vederea executării, organelor afacerilor interneîn raza teritorială a căruia își are reședința permanent sau provizoriu inculpatul anunțat în căutare (art.194 Cod de Executare).

Este principial să se aibă în vedere că posibilitatea judecării cauzei în lipsa inculpatului va fi posibilă numai atunci cînd acuzatorul de stat a prezentat probe convingătoare prin care se dovedește că cel acuzat a renunțat în mod expres la exercitarea dreptului de a se înfățișa în fața instanței și de a se apăra personal, fie se va dovedi că acesta se sustrage de la judecată. În primul caz dovada va fi cererea scrisă semnată personal de inculpat și, așa

cum s-a arătat refuzul va fi confirmat și de apărătorul lui, în cel de-al doilea actele respective (rapoartele, procesele verbale, răspunsuri la demersuri, certificate din primării, informaţii din baza de date privind trecerea frontierii de stat) care emană de la autoritățile oficiale cărora li s-a solicitat identificarea locului de aflare a inculpatului.

Preşedintele şedinţei stabileşte *identitatea celorlalte părți și verifică cunoașterea drepturilor și obligațiilor lor* (art. 359 CPP).

Astfel, identitatea procurorului, avocatului, părţii vătămate, a părţii civile şi a părţii civilmente responsabile, a reprezentanţilor lor se constată prin documente ce le confirmă calitatea şi atribuţiile.

Toţi, cu excepţia procurorului şi avocatului, sunt întrebaţi dacă le-a fost înmînată informaţia privind drepturile şi obligaţiile şi dacă acestea le sunt clare, la necesitate se va purcede la explicarea lor.

Prevederile art. 360 CPP obligă preşedintele şedinţei de judecată să *anunțe numele și prenumele* său şi, după caz, şi ale celorlalţi judecători din complet, ale procurorului, grefierului, precum şi ale expertului, interpretului, traducătorului şi specialistului, dacă aceştia participă la judecare, şi verifică dacă nu sunt cereri de recuzare sau abţineri.

Cererile de recuzare se soluţionează în conformitate cu prevederile art.34 CPP, privind recuzarea judecătorului; art.54 CPP, recuzarea procurorului; art. 84 CPP, privind recuzarea grefierului; art.86 CPP, privind recuzarea interpretului, traducătorului; art.87 CPP, privind recuzarea specialistului; art. 89 CPP, privind recuzarea expertului.

Soluţionîndu-se abţinerile şi recuzările, este prevenită examinarea cauzei de către o compunere ilegală a instanţei, ceea ce ar atrage casarea inevitabilă a sentinţei.

În mai multe spețe Colegiul penal al CSJ a avut obiect de judecare recursuri cu invocarea incompatibilității judecătorilor. De exemplu, potrivit deciziei Curţii de Apel Comrat din 08.11.2007, în componenţa judecătorilor A.C., P.T. şi P.S., au participat la examinarea plîngerii lui S.N. împotriva deciziei Judecătoriei Comrat din 03.10.2007, privind amendarea lui S.N. în baza art.41 alin.1 CCA în sumă de 1500 lei, prin care a fost admisă plîngerea, casată decizia instanţei de fond şi respinsă plîngerea procurorului Comrat.

Prin sentinţa Judecătoriei Comrat din 04.09.2008, S.N. a fost achitat de sub învinuirea adusă în baza art.183 alin.(2) Cod penal, pe motiv că fapta inculpatului nu întruneşte elementele

Ulterior, prin decizia Curţii de Apel Comrat din 13.11.2008, completul de judecată format în componenţa judecătorilor A.C., P.T. şi P.S., au respins apelul procurorului ca neîntemeiat, cu menţinerea sentinţei Judecătoriei Comrat din 04.09.2008.

Astfel, la judecarea cauzei în apel a participat acelaşi complet de judecători, iar potrivit legii, erau incompatibili (*decizia din 14.07.2009 nr.1ra-747/2009)*.

Într-o altă cauză (*decizia din 13.03.2012 nr.1ac-19-2012)* din materialele dosarului nu rezulta că judecătorii Curţii de Apel Comrat ar fi adoptat anterior hotărîri în cauză, recuzarea în privinţa acestora fiind lipsită de raţiune. Respectiv, argumentele invocate în cererea de recuzare nu sunt prevăzute de legislaţia procesual penală ca motive de incompatibilitate şi nu pot servi temei de satisfacere a cererii de recuzare, deoarece, situaţia în care prezumţia de imparţialitate şi obiectivitate a judecătorilor recuzaţi ar fi pusă la îndoială, lipseşte şi poartă un caracter declarativ.

CtEDO a subliniat în mai multe rînduri că imparţialitatea personală a unui magistrat se prezumă pînă la proba contrară (*cauza Hauschildt c. Danemarca, 1989*).

Or, simplul fapt că un magistrat să se fi pronunţat într-un alt proces privitor la aceeaşi persoană nu poate aduce, prin ea însăşi, atingere imparţialităţii judecătorului (*cauza Indra c. Slovaciei, 2005)*.

O importanţă aparte are soluţionarea chestiunilor privitoare la *participarea apărătorului* (art. 361 CPP). Astfel, preşedintele şedinţei de judecată anunţă numele şi prenumele apărătorului şi clarifică o serie de aspecte: dacă inculpatul acceptă asistenţa juridică a acestui apărător, renunţă la apărătorul prezent în şedinţă solicitînd schimbarea lui sau, singur îşi va exercita apărarea. Cererile parvenite în legătură ce acest subiect se vor soluționa în conformitate cu prevederile legale din art.69-71 CPP.

Totodată, se verifică prezenţa circumstanţelor arătate în art. 72 CPP, care fac imposibilă participarea apărătorului şi implică înlăturarea lui din procesul penal.

În legătură cu *neprezentarea la ședința de judecată a uneia din părți* (art. 362 CPP) se dispune amînarea şedinţei în condițiile în care participarea părţii este obligatorie (bunăoară, a procurorului, a inculpatului, cu excepţiile din art. 321 CPP) sau prin încheiere se decide judecarea cauzei în lipsa părţii neprezente.

În caz de neprezentare a vreunui martor, a expertului sau a specialistului legal citaţi, instanţa, ascultînd opiniile părţilor asupra acestei chestiuni, dispune continuarea şedinţei şi ia măsurile respective pentru asigurarea prezenţei lor, dacă aceasta este necesar, sau dispune părţii care nu a asigurat prezenţa să o asigure la şedinţa următoare.

În temeiul art. 199 CPP nu este exclusă luarea hotărîrii privind aducerea silită a persoanei, adusă la îndeplinire de către organul de poliție.

Conform cerinţelor art. 363 CPP, dacă la judecarea cauzei participă expertul sau specialistul, preşedintele stabileşte identitatea şi competenţa acestora şi le explică drepturile şi obligaţiile prevăzute în art. 87 – 88 CPP.

O semnificaţie aparte pentru asigurarea condiţiilor necesare cercetării sub toate aspectele, complet şi obiectiv a tuturor circumstanţelor cauzei are *formularea și soluționarea* la această etapă a *cererilor și demersurilor* (art. 364 CPP).

Preşedintele, în îndeplinirea rolului său de conducător al şedinţei de judecată, întreabă fiecare parte în proces dacă are careva cereri/demersuri.

Cererile şi demersurile urmează a fi argumentate. Ele se pot raporta la orice aspecte care trebuie invocate în acest moment şi sunt de natură să asigure fie legalitatea judecăţii, fie pregătirea acesteia, cum sunt de exemplu, cele care privesc legala compunere a instanţei, recuzarea unor membri ai completului de judecată, a grefierului, luarea, înlocuirea, revocarea sau încetarea măsurilor preventive, amînarea cauzei pentru lipsa de la judecată a unei părţi cu privire la care nu este îndeplinită procedura de citare etc.

Toate aspectele privind cererile, demersurile, cît şi propunerile de noi probe se pun în discuţia părţilor, ca un efect obligatoriu al principiului contradictorialităţii, instanţa pronunţîndu-se asupra lor prin încheiere motivată. Soluţionarea cererilor, demersurilor şi propunerilor de noi probe se fixează în procesul-verbal.

Cererea ori demersul pot fi înaintate şi în formă scrisă, dar trebuie făcute publice în şedinţa de judecată şi anexate la procesul-verbal. Această regulă este determinată de cerinţele principiului nemijlocirii şedinţei de judecată, care presupune că actele procesuale efectuate în desfăşurarea judecăţii trebuie să fie îndeplinite direct în faţa instanţei, adică în şedinţa de judecată şi în prezenţa judecătorului sau, după caz, a completului de judecată, sub a cărui conducere, supraveghere şi garanţie derulează judecata.

Toate cererile şi demersurile trebuie să fie examinate separat, chiar dacă sunt înaintate de una şi aceeaşi persoană.

Deseori părţile, nedorind să-şi motiveze atitudinea faţă de cererea făcută, propun instanţei să lase chestiunea deschisă, cu soluţionarea ulterioară pe parcursul cercetării judecătoreşti. Neobiectînd împotriva faptului că la etapa pregătitoare ar putea fi înaintate cereri şi demersuri, care pot fi soluţionate numai în cadrul cercetării judecătoreşti, considerăm absolut neîntemeiat cînd astfel de excepţii devin regulă.

Nu încape îndoială că lăsarea cererii fără rezolvare limitează drepturile participantului la proces care a înaintat-o, lipsindu-l, mai întîi de toate, de posibilitatea de a folosi ceea ce solicită întru susținerea poziţiei sale la cercetarea judecătorească. Totodată, dacă instanţa va reveni la finele cercetării judecătoreşti la examinarea cererii sau demersului declarate, în caz de satisfacere, va fi inevitabilă tergiversarea procesului.

Acțiunile și măsurile luate la etapa părții pregătitoare a ședinței de judecată se fixează scriptic prin:

- încheieri de soluționare a abținerilor si recuzărilor;
- încheiere privind renunțarea inculpatului la apărător;
- încheiere privind inlăturarea apărătorului din procesul penal;
- încheiere privind desemnarea apărătorului;
- încheiere de soluționare a cererii de judecare a cauzei in lipsa unei parți;
- încheiere de amînare a procesului;
- încheiere de suspendare a procesului;
- încheiere de numire a expertizei;
- încheiere privind indepărtarea din sala de judecată;
- încheiere privind limitarea accesului publicului in sala de judecată;
- procesul-verbal al sedinței de judecată.

Judecata în baza probelor administrate în faza de urmărire penală: Recomandarea nr. 87/18 a Comitetului Miniştrilor către statele membre privind simplificarea justiţiei penale (adoptată de Comitetul de Miniştri la 17 septembrie 1987) prevede că lentoarea justiţiei penale ar putea fi remediată şi prin recurgerea, pentru a rezolva problema infracţiunilor minore şi a celor comune la:

1) aşa-numitele proceduri sumare;

2) tranzacţiile între autorităţile competenţe în materie penală şi alte autorităţi intervenite, ca o posibilă alternativă la urmărirea penală;

3) simplificarea procedurii jurisdicţionale ordinare.

Drept urmare, prin Legea pentru modificarea şi completarea CPP nr.66 din 05.04.2012 în vigoare din 27.10.2012, Codul a fost completat cu art.364/1 prin care se instituie o nouă modalitate a procedurilor simplificate de judecare a cauzelor penale.

O particularitate definitorie a prezentei proceduri este aplicabilitatea în procesele penale privind toate categoriile de infracţiuni, inclusiv cele pentru săvîrşirea cărora este prevăzută detenţiunea pe viaţă.

Aliniatul (1) prevede că pînă la începerea cercetării judecătoreşti, inculpatul poate declara, personal prin înscris autentic, că recunoaşte săvîrşirea faptelor indicate în rechizitoriu şi solicită ca judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală.

Prin *înscris autentic* se va înțelege înscrisul întocmit și semnat de inculpat, necondiționat și definitiv, fără intervenția vreunui organ de stat, exprimat în ședința de judecată, producător de consecințele arătate în art. 364/1 CPP.

Astfel, legiutorul a condiționat judecata pe baza probelor administrate în cadrul procedurii prejudiciare prin:

1) recunoașterea de către inculpat în totalitate a faptelor incriminate, pentru săvîrșirea cărora a fost deferit justiției;

2) nedorința de a fi administrate probe noi.

Din economia prevederilor alin.(3) desprindem că în înscrisul autentic inculpatul trebuie să specifice că probele sunt cunoscute, le înțelege conținutul şi asupra lor nu are careva obiecţii.

Potrivit textului legal judecata cu aplicarea prezentei proceduri poate avea loc începînd cu punerea pe rol a cauzei penale în şedinţa preliminară, pînă la încheierea părții pregătitoare a ședinței de judecată cînd, după caz, sunt formulate și soluționate cererile şi demersurile părţilor. Cererea cu solicitarea în cauză trebuie să emane de la inculpat. Cererea o poate iniţia şi apărătorul lui, însă înscrisul autentic se va întocmi personal de inculpat. Dacă o asemenea cerere nu este declarată, preşedintele şedinţei, în temeiul alin.(3), din oficiu, trebuie să explice inculpatului dreptul şi procedura de judecare a cauzei penale în ordinea art. 364/1 CPP, despre care se va reflecta în procesul verbal al şedinţei de judecată.

În cauzele cu participație, la dorința unuia dintre coinculpați de a accepta prezenta procedură, se va purcede la disjungerea cauzei penale.

Dacă inculpatul din proprie iniţiativă ori după explicarea acestui drept de către preşedintele şedinţei de judecată, este de acord cu judecarea cauzei în ordinea prezentei proceduri, acesta personal, prin înscris autentic, (cerere întocmită în scris), declară că recunoaşte în totalitate fapta ori faptele imputate în rechizitoriu şi că judecata să se facă pe baza probelor administrate în faza de urmărire penală, prin urmare în baza probelor invocate de procuror în lista respectivă. Astfel, rezultă implicit că partea apărării nu mai poate interveni cu cereri de cercetare a altor probe.

După depunerea de către inculpat a înscrisului autentic, preşedintele ședinței de judecată acordă cuvînt procurorului, părții vătămate, părții civile, părții civilmente responsabile și apărătorului pentru a-și expune opiniile asupra cererii formulate. Instanța se pronunță printr-o încheiere prin care dispune judecata în procedură simplificată prevăzută de art.364/1 CPP Încheierea nu este susceptibilă căilor de atac. Din momentul pronunțării încheierii inculpatul și apărătorul lui nu pot renunța ulterior, pe parcursul procesului penal, asupra opțiunii de a fi judecată cauza în procedura respectivă.

Dacă la punerea pe rol a cauzei penale inculpatul ori apărătorul lui nu au solicitat judecarea cauzei în procedura prevăzută de art.364/1 CPP acest drept poate fi valorificat în partea pregătitoare a şedinţei pîna la începerea cercetării judecătoreşti, după realizarea măsurilor enumerate în art.art.354-363 CPP De asemenea, prin înscris autentic, inculpatul declară

că recunoaşte în totalitate faptele incriminate în rechizitoriu, nu solicită administrarea de noi probe şi acceptă judecată să se facă în baza probelor administrate la urmărirea penală.

În cazul în care la terminarea urmăririi penale învinuitul s-a abținut de la prezența pentru a lua cunoștință de materialele cauzei și nu a primit rechizitoriul, instanța obligatoriu purcede la îndeplinirea măsurilor potrivit art. 358 alin. (3) CPP și, doar după realizarea acțiunilor corespunzătoare se va putea pune în discuție posibilitatea judecării pe baza probelor administrate la urmărirea penală.

Atunci cînd declaraţia de judecare a cauzei penale în procedura prevăzută de art.364/1 CPP s-a făcut în cadrul şedinţei preliminare, la momentul exercitării prevederilor art.364 CPP, preşedintele şedinţei de judecată anunţă părţile că conform încheierii adoptate anterior,cauza se va judeca în procedura simplificată pe baza probelor administrate la faza urmăririi penale.

Reținem că, în temeiul alin.(4) instanţa de judecată, pînă la adoptarea încheierii, trebuie să verifice materialele dosarului şi să ajungă la concluzia că probele administrate în faza urmăririi penale, confirmă că fapta (faptele), imputată inculpatului constituie infracţiune prevăzută de Partea Specială a Codului penal şi că-i dovedesc vinovăţia în săvîrşirea ei, precum şi că în cauză sunt suficiente date cu privire la persoana inculpatului, care permit condamnarea cu stabilirea pedepsei (caracteristica, cazierul judiciar, date despre starea familiară şi a sănătăţii etc.).

Conform alin.(4) art.364/1 şi art.342 alin.(3) CPP încheierea prin care instanţa admite cererea inculpatului privind judecarea cauzei în baza probelor administrate în faza urmăririi penale se adoptă de judecător şi se include în procesul- verbal al şedinţei de judecată.

Legiuitorul fiind preocupat de asigurarea accesului liber la justiție și garantarea dreptului la apărare în egală măsură tuturor părților în proces a prevăzut anumite drepturi și pentru partea vătămată. Astfel, atunci cînd în cauză participă partea vătămată căreia prin infracțiune i-au fost cauzate daune materiale sau/și morale, în legătură cu care nu a fost înaintată acțiune civilă, instanța explică dreptul de a se constitui în calitate de parte civilă și de a cere repararea prejudiciului cauzat prin infracțiune.

Dacă partea vătămată solicită recunoașterea în calitate de parte civilă, instanţa prin încheiere protocolară admite cererea şi recunoaște, după caz, în temeiul art. 73 CPP partea civilmente responsabilă, explicîndu-i acesteia și inculpatului drepturile și obligațiile determinate de exercitarea acțiunii civile în cauza penală. Totodată, instanţa va solicita părţii civile să-și formuleze pretențiile în aceeași şedinţă. Ca excepție, partea civilmente responsabilă, poate, în latura civilă propune administrarea de probe care le deţin la acel moment şi le prezintă instanţei. În cazul cînd partea civilă nu și-a formulat acțiunea, acesta nu este temei de amînare a judecării cauzei.

După soluţionarea acestei chestiuni, instanţa de judecată purcede la cercetarea judecătorească, execută prevederile art.366 CPP, după care audiază inculpatul potrivit regulilor de audiere a martorului (art.105-110/1, 370 CPP). În declaraţiile sale inculpatul poate şi este în drept să nu fie de acord cu încadrarea juridică a faptei (faptelor), aşa cum a/au fost reţinută/ reţinute în rechizitoriu, putînd solicita schimbarea încadrării juridice. Din acest moment inculpatul nu mai poate renunţa pe parcursul procesului penal asupra opţiunii sale de a fi judecat potrivit procedurii simplificate. Dacă, eventual, inculpatul ori apărătorul lui, după adoptarea încheierii privind admiterea cererii de judecare în ordinea art. 364/1 CPP, în timpul audierii ori după aceasta, renunţă la procedura simplificată, instanţa, în baza art.230 CPP, prin încheiere protocolară va statua că renunțarea nu poate fi admisă.

După audierea inculpatului, instanţa trece la dezbaterile judiciare care se compun din discursurile procurorului, apărătorului şi inculpatului, care, după caz, mai pot lua încă odată cuvîntul în replică. Dacă în şedinţă participă şi partea civilă cuvînt în dezbateri i se oferă şi acesteia. Instanţa va urmări ca în dezbateri şi partea civilmente responsabilă să se expună asupra acţiunii civile.

Conform alin. (7), după încheierea dezbaterilor, respectînd ordinea de soluţionare a cauzei expusă în art.338 CPP, instanţa purcede la deliberare şi adoptarea sentinţei în conformitate cu prevederile art.art.382-398 CPP, avîndu-se în vedere că poate fi adoptată atît sentinţa de condamnare, cît și de achitare ori de încetare a procesului penal, supuse căilor de atac în condiții generale.

Instanța de judecată poate reîncadra fapta în condițiile generale prevăzute de art. 325 alin.(2) CPP.

Acuzatorul de stat nu poate cere reîncadrarea juridică a faptei.

Potrivit alin. (8) inculpatul care a recunoscut săvîrşirea faptelor imputate în rechizitoriu și a solicitat judecata pe baza probelor administrate în faza urmăririi penale beneficiază de reducerea cu o treime a limitelor de pedeapsă prevăzute de lege în cazul pedepsei cu închisoare ori cu muncă neremunerată în folosul comunităţii şi de reducerea cu o pătrime a limitelor de pedeapsă prevăzută de lege în cazul pedepsei cu amendă.

Legea nu concretizează din care limite urmează a fi redusă pedeapsa – din limita maximă ori cea minimă prevăzută în sancţiune. Analizînd sintagma „ limitelor de pedeapsă prevăzută de lege” deducem că legiuitorul a avut în vedere că pedeapsa, în cazul în care este închisoarea, se reduce cu o treime din maximul şi din minimul prevăzut de sancţiune, stabilindu-se noi limite cu care trebuie să opereze instanţa de judecată la stabilirea pedepsei inculpatului.

În speţă:

Inculpatul este condamnat în baza art.188 alin.(2) lit.d) CP, tîlhărie săvîrşită prin pătrundere în încăpere, sancţiunea căruia prevede pedeapsă de la 6 la 10 ani închisoare. Prin reducerea limitelor minime şi maxime de pedeapsă cu o treime se stabileşte noua limită minimă şi maximă de pedeapsă sub formă de închisoare care este de la 4 - la 6ani 8 luni. Astfel instanţa de judecată, după caz, nu va putea stabili o pedeapsă mai mare de 6 ani 8 luni închisoare în baza art. 188 alin.(2) CP Totodată, dacă în cauză sunt prezente circumstanţe atenuante, prevăzute de art.76 CP, în coroborare cu prevederea art. 78 alin.(1)- (2) CP, pedeapsa poate fi coborîtă pînă la minimul de 4 ani închisoare. În asemenea caz nu este necesar a face trimitere la prevederile art. 79 CP, deoarece limita minimă de pedeapsă s-a stabilit avîndu-se în vedere alin.(8) art. 364/1 CPP.

Inculpatul este condamnat în baza art. 186 alin.(2) lit.c) CP şi se află în stare de recidivă. Sancţiunea prevede pînă la 4 ani închisoare, astfel încît, conform art. 82 CP, pedeapsa minimă nu poate fi mai mică de 2 ani închisoare. La judecarea cauzei în procedura art.364/1 CPP, limita maximă de pedeapsă va fi 2 ani 8 luni, iar cea minimă se va reduce cu o treime constituind 1 an 4 luni închisoare, astfel, după caz, pedeapsa poate fi stabilită în limită de la 1 an 4 luni la 2 ani 8 luni închisoare.

Se va reţine că în cazul condamnării inculpatului minor există anumite particularităţi. Mai întîi de toate se va ţine cont de prevederile art.70 alin.(3) CP, în sensul că instanţa va stabili limitele de pedeapsă ce urmează a fi aplicată minorului, avînd în vedere că termenul maxim al închisorii, prevăzut de legea penală pentru infracţiunea săvîrşită se reduce la jumătate. Exemplificăm prin cazul condamnării inculpatului minor în baza art.188 alin.(2) lit.d) CP sancţiunea căruia prevede pedeapsa maximă 10 ani închisoare. În temeiul art.70 alin. (3) CP pedeapsa maximă pentru acest inculpat nu va putea depăşi 5 ani închisoare. Acest termen deja este sub limita minimă prevăzută de sancţiune dar în raport cu prevederea art.364/1 CPP limita maximă a pedepsei închisorii urmează a fi calculată din termenul de 5 ani redus cu o treime. Noul termen obţinut de 3 ani şi 4 luni este limita maximă de pedeapsă sub formă de închisoare care poate fi numită inculpatului minor. La caz limita minimă se va reţine, avînd în vedere prevederea art.70 alin.(2) CP, limita generală de 3 luni închisoare, din care însă nu se mai poate face reducere.

Această modalitate de calculare a limitelor maxime şi minime se va aplica şi în cazul stabilirii pedepsei muncii neremunerate în folosul comunităţii precum şi la stabilirea pedepsei amenzii, doar că limitele maxime şi minime se vor reduce cu o pătrime.

Conform alin.(9) art.364/1 CPP în caz de respingere a cererii privind judecarea cauzei pe baza probelor administrate la faza urmăririi penale, instanţa dispune judecarea cauzei în

procedură generală. Deşi legiuitorul expres nu identifică motivele pentru care poate fi respinsă cererea respectivă, totuşi putem invoca:

- inculpatul recunoaşte numai o parte din faptele descrise în rechizitoriu;

- în cauză sunt mai mulţi inculpaţi şi deşi unul dintre ei este solicită judecarea în ordinea art. 364/1 CPP, disjungarea cauzei în privinţa acestuia nu poate avea loc. Atinci cînd disjungarea este posibilă, dreptul inculpatului la judecarea cauzei în procedură simplificată urmează a fi respectat;

- din ansamblul de probe administrate la faza urmăririi penale, instanța de judecată conchide că acestea sunt insuficiente pentru a stabili că – a) fapta există, b) constituie infracţiune şi, c) a fost săvîrşită de inculpat. Altfel spus, mijloacele de probă administrate pe parcursul urmăririi penale trebuie să dovedească incontestabil toate aceste condiţii. Lipsa uneia dintre ele atrage respingerea cererii inculpatului şi judecata se va face conform procedurii generale.

§ 2. Cercetarea judecătorească (E. Covalenco, I. Dolea)

Cercetarea judecătorească fiind etapa centrală a procesului penal, are ca sarcină examinarea întregului material probator administrat.

Participind in cadrul cercetarii judecatoresti instanta nu este limitata în utilizarea procedeelor probatorii. Însa asemenea procedee cum sunt perchezitia, ridicarea nu sunt de regulă utilizate în practică. În acelaşi moment, nu este exclus efectuarea prezentării spre recunoaştere, reconstituirii faptei. În cadrul cercetării judecătoreşti inculpatul poate fi audiat in orice moment. **Cercetarea** judecătorească se declanşeaza cu darea citiri de catre procuror a acuzarii formulate. În acest aspect este necesar de verificat daca inculpatul a conştientizat învinuirea formulată. În situaţia cînd sunt mai mulţi inculpat preşedintele instanţei verifică aceasta pentru fiecare în parte. Dacă inculpatul declară că nu cunoaşte învinuirea sau nu i s-a înmînat copia rechizitoriului obligă de a acordă timpul necesar pentru ca înculpatul sau după caz şi aparătorul acestuia să ia cunoştinţă cu învinuirea formulată.

Un alt act constă în determinarea **ordinii de cercetare** a probelor art 365 CPP stabileşte ordinea de examinare a probelor menţionînd că în primul rind se cercetează probele acuzării. Instanţa poate modifica ordinea cercetării judecătoreşti la cererea părţii. În acest caz se va consulta poziţia părţii opuse.

De regulă, stabilirea ordinii cercetării judecătoreşti este în dependenţă de mai mulţi facori, de ex. dacă persoana se acuză în săvîrşirea mai multor infracţiuni sau există mai mulţi făptuitori etc.

Ordinea cercetării judecîtoreşi poate fi determinată şi de necesitatea audierii a mai multor părţi vătămate, mai multor martori. În cazul unor dosare complicate cu mai multe epizoade de regulă se examinează probele ce ţin de un epizod concret , pot fi întîlnite situaţii cănd martorul care cunoaşte circumstanţe ce ţin de mai multe capete de învinuire audiat asupra tuturor circumstanţelor. Pe parcursul cercetării judecătoreşti ordinea de cercetare a probelor poate fi modificată.

În cazul în care a fost prezentată o referinţă la rechizitoriu, preşedintele şedinţei de judecată aduce la cunoştinţa celor prezenţi conţinutul acesteia.

Audierea inculpatului poate fi realizată cu acordul prealabil a acestuia de a depune declaraţii.

Dacă inculpatul acceptă să fie audiat, preşedintele şedinţei de judecată stabileşte în ce relaţii se află cu partea vătămată şi îi propune să declare tot ce ştie despre fapta pentru care cauza a fost trimisă în judecată. Primii îi pot pune întrebări apărătorul şi participanţii la proces din partea apărării, apoi procurorul şi ceilalţi participanţi din partea acuzării. Preşedintele şedinţei şi, după caz, ceilalţi judecători pot pune întrebări inculpatului după ce i-au pus întrebări părţile, însă întrebări cu caracter de concretizare pot fi puse de preşedintele şedinţei de judecată şi judecători în orice moment al audierii.

Instanţa trebuie să se abţină de a pune întrebări care pot să ridice semen de imparţialitate. Din aceste considerente întrebările puse de instanţa trebuie să poarte un caracter de concretizare. În scopul asigurării unei apăratri eficiente apărătorul pune întrebări ultimul.

Dacă în cauza penală sînt mai mulţi inculpaţi, audierea fiecăruia dintre ei se face în prezenţa celorlalţi inculpaţi (art.365 CPP). Audierea inculpatului în lipsa unui alt inculpat care participă la judecarea cauzei se admite numai la cererea părţilor, în baza unei încheieri motivate (protocolare), cînd aceasta este necesar pentru stabilirea adevărului, deoarece este exclusă influenţa negativă asupra celui audiat. În acest caz, după reîntoarcere, inculpatului înlăturat i se aduce la cunoştinţă conţinutul declaraţiilor făcute în lipsa lui şi i se dă posibilitate să pună întrebări celui audiat.

Inculpatul poate fi audiat în cursul cercetării judecătoreşti ori de cîte ori este necesar. Acesta poate depune declaraţii suplimentare oricînd, cu permisiunea preşedintelui şedinţei de judecată.

Cercetarea judecătorească este efectuată în întregime, indiferent dacă inculpatul şi-a recunoscut sau nu vinovăţia,desugur dacă nu au fost utilizate procesuri sumare cum este acordul de recunoaştere a vinovăţiei.

Jurisprudenţa CtEDO se referă la mai multe aspecte ale audierii inculpatului. În cauza *Barbera ș.a. c. Spaniei* (6 decembrie 1988) Curtea a constatat că obiectivul şi scopul

art. 6..., şi textul unor alineate din § 3..., demonstrează că o persoană acuzată de infracţiune penală "are dreptul să participe la audieri şi cauza să fie audiată" în prezenţa sa de către o "instanţă" ... Curtea deduce că ... toate probele trebuie, în principiu, să fie prezentate în prezenţa acuzatului într-o şedinţă publică cu dezbateri contradictorii. Se va stabili dacă astfel s-a procedat în cauza de faţă .. Avînd în vedere înainte de toate, faptul că elementele probante foarte importante nu au fost aduse şi discutate în modul cuvenit la proces în prezenţa reclamantului şi sub privirea vigilentă a publicului, Curtea conchide că procesul în cauză, în ansamblul său, nu a satisfăcut exigenţele unei audieri echitabile şi publice. Prin urmare, a existat o violare a ocolului 6 § 1...

În cauza *Riepan c. Austriei***,** (14 noiembrie 2000) Curtea consideră că un proces satisface exigenţa de publicitate doar în cazurile în care publicul este în stare să obţină informaţii despre data şi locul acestuia şi dacă acest local este accesibil pentru public. Curtea menţionează că desfăşurarea unui proces în afara unui tribunal obişnuit şi, în special, într-un astfel de loc, cum este penitenciarul, la care publicul, în genere, nu are acces, constituie un obstacol serios pentru publicitatea dezbaterilor. In asemenea caz, Statul este obligat să ia măsuri compensatoare în scopul de a asigura ca publicul şi mass media să fie informate în modul cuvenit despre locul procesului şi să aibă acces garantat la acesta. Curtea notează că audierea a fost inclusă în lista săptămînală a audierilor stabilită de către curtea regională din Steyr, care, în aparenţă, conţinea o indicaţie că audierea va avea loc la penitenciarul din Garsten . Această listă a fost difuzată în mass media, fiind disponibilă pentru publicul general în registrul Curţii Regionale şi pe panoul de informaţii. Totodată, pe lîngă acest aviz de rutină, nu a fost întreprinsă nicio altă măsură particulară, cum ar fi afişarea unui anunţ separat pe panoul de informaţii al Curţii regionale însoţit, după caz, de informaţii privind itinerarul spre penitenciarul din Garsten şi o indicaţie clară privind condiţiile de acces.In afară de aceasta, celelalte condiţii în care s-a desfăşurat procesul deloc nu erau de natură să încurajeze publicul să asiste la el: audierea a avut loc dimineaţa devreme într-o sală care, deşi nu era prea potrivită pentru primirea spectatorilor, se pare că nici nu era echipată ca o sală ordinară de şedinţe. Curtea Europeană consideră că, Curtea Regională din Steyr nu a reuşit să adopte măsurile adecvate pentru a compensa inconvenienţa pe care o prezenta, din punctul de vedere al publicităţii, desfăşurarea procesului în partea închisă a penitenciarului din Garsten. Prin urmare, audierea din 29 ianuarie 1996 nu corespundea exigenţei de publicitate prevăzută în art. 6 § 1 din Convenţie.

În urma audierii inculpatului pot fi obţinute date cu privire la cauza examinată şi la poziţia inculpatului faţă de acuzarea înaintată, dar şi atitudinea acestuia faţă de faptele sale. Audierea inculpatului conventional poate fi divizată în trei etape: expiunerea liberă, răspunsul

la întrebări, declaraţii suplimentare. Instanţa şi alţi subiecţi nu sunt în drept să întrerupă inculpatul punînd întrebări. Întrebările pot fi puse doar după ce inculpatul a declarant liber asupra circumstanţelor cauzei. Totuşi în situaţia cînd inculpatul declară despre anumite circumstanţe care nu sunt pertinente la cauza dată sau insultă participanţii instanţa atenţionează inculpatul asupra corectitudinii sau pertinenţei declaraţiilor sale.

Pornind de la principiul nemijlocirii instanţa poate sa-şi întemeieze hotărîrea doar pe probele examinate în şedinţa de judecată (art. 384 alin. (4). În anumite circumstanţe se admite citirea declaraţiilor depuse în cadrul urmării penale. Aceste circumstanţe sunt prevăzute în art. 368 citirea poate avea loc la cererea părţilor în cazuri concrete. În primul rînd cînd sunt contradicţii esenţiale între declaraţiile depuse în faza de urmărire penală şi cele depuse la judecarea cauzei şi cînd cauza se judecă în lipsa inculpatului. Această regulă se aplică şi în situaţiile cînd se dă citire declaraţiilor depuse anterior în cadrul judecării cauzei sau în faţa judecătorului de instrucţie dacă acesta l-a informat anterior privind posibilitatea citirii declarațiilor în instanță.

Apreciind declaraţiile inculpatului date în cadrul urmăririi penale şi în şedinţa de judecată, instanţa nu poate da preferinţă unora în raport cu celelalte. Instanţa va aprecia veridicitatea acestora prin coroborare cu celelalte probe administrate în cauză.

În cazul în care inculpatul refuză să depună declaraţii, instanţa, la demersul acuzatorului de stat, dă citire declaraţiilor date la urmărirea penală. Totodată, faptul dat nu-l lipseşte pe inculpat de dreptul de a participa la audierea martorilor şi la cercetarea altor probe. În cazul în care inculpatul totuşi decide să depună declaraţii, acest drept urmează a-i fi acordat oricînd.

În cauza *Baragiola c. Elveției* (21 octombrie 1993) Comisia a decis că o condamnare întemeiată, în special, pe mărturiile unor coinculpaţi care au acceptat să coopereze cu organele de anchetă şi care au beneficiat în acest fel de reducerea pedepselor nu este contrară echităţii unui proces, în măsura în care aceste mărturii au fost discutate în contradictoriu şi au existat şi alte elemente de probă luate în considerare de tribunal pentru a-şi motiva decizia de condamnare.

Într-o altă cauză, *Constantinscu c. României* (27 iunie 2000) Curtea constată că în prezenta speţă, după ce a casat hotărîrea prin care s-a dispus achitarea, Tribunalul Bucureşti s-a pronunţat cu privire la temeinicia acuzaţiei, stabilind că inculpatul se face vinovat de săvîrşirea infracţiunii de calomnie, fără să-l audieze nemijlocit. Curtea nu poate accepta punctul de vedere al Guvernului, conform căruia este suficient faptul că inculpatului i s-a acordat ultimul cuvînt. Pe de altă parte, Curtea subliniază că există diferenţe între susţinerile reclamantului şi ale Guvernului referitoare la acordarea cuvîntului.

Totodată, dreptul acuzatului de a avea ultimul cuvînt are o importanţă semnificativă, însă acest drept nu poate fi confundat cu dreptul de a fi audiat în timpul dezbaterilor de către o instanţă. Prin urmare, Curtea constată că Tribunalul Bucureşti s-a pronunţat cu privire la temeinicia acuzaţiei şi 1-a condamnat pe reclamant pentru săvîrşirea infracţiunii de calomnie fără ca acesta să fi fost audiat şi fără a i se permite să prezinte probe în apărare. Curtea apreciază că Tribunalul trebuia să-1 audieze pe reclamant, avînd în vedere mai ales faptul că a dispus pentru prima dată condamnarea lui în procedura instituită pentru stabilirea acuzaţiei penale împotriva lui.

În cauza *Dan c. Moldovei* (05.07.2011) Curtea a menţionat că modul de aplicare a art. 6 în procedurile în faţa instanţelor de apel depinde de caracteristicile specifice procedurii în cauză; trebuie să se ţină cont de totalitatea procedurilor în ordinea de drept internă şi de rolul Curţii de Apel. În cazul în care o instanţă de apel este chemată să examineze un caz şi să facă o evaluare completă a chestiunii vinovăţiei sau nevinovăţiei reclamantului, aceste chestiuni nu pot fi stabilite, ca o chestiune a unui proces echitabil, în mod corespunzător fără o evaluare directă a probelor. Curtea a notat că principalele probe împotriva reclamantului au fost declaraţiile martorilor, şi anume că el a solicitat si a primit mită într-un parc. Restul probelor au fost indirecte, care nu ar putea, de sine stătător, determina condamnarea reclamantului. Prin urmare, mărturiile martorilor şi ponderea acestora au fost de o importanţă majoră pentru judecarea cauzei. Prima instanţă a achitat reclamantul, deoarece nu a avut încredere în martori, după ce i-a audiat în persoană. La reexaminarea cazului, Curtea de Apel nu a fost de acord cu prima instanţă în ceea ce priveşte credibilitatea declaraţiilor martorilor şi a condamnat reclamantul. În acest sens, Curtea de Apel nu a audiat din nou martorii, ci doar s-a bazat pe declaraţiile lor, aşa cum sunt fixate materialele cauzei. Curtea nu a fost convinsă că problemele care urmează să fie stabilite de către Curtea de Apel la condamnarea reclamantului - şi, în acest sens, anularea achitării acestuia ar putea, ca o chestiune a unui proces echitabil, fi examinate în mod corespunzător, fără o evaluare directă a probelor furnizate de către martorii acuzării. Ea a considerat, că cei care au responsabilitatea de a decide vinovăţia sau nevinovăţia unui acuzat ar fi trebuit, în principiu, să fie în posibilitate să audieze martorii în persoană şi să evalueze credibilitatea acestora. Evaluarea încrederii unui martor este o sarcină complexă, care, de obicei, nu poate fi realizată printr-o simpla lectură a declaraţiilor. Desigur, există cazuri cînd este imposibil de a audia un martor în persoană la proces, deoarece, de exemplu, el sau ea a murit, sau în scopul de a proteja dreptul martorului de a nu se auto-incrimina. Totuşi, în speţă, aparent nu ar fi fost cazul.

În cazul în care inculpatul declară că la urmărirea penală a dat declaraţii prin **constrîngere psihică şi fizică**, instanţa este obligată să amîne şedinţa pentru ca procurorul să efectuieze o investigaţie efectivă referitoare la maltratarea inculpatului.

Curtea Supremă de Justiţie în mai multe hotărîri a abordat problema dată. În decizia din 04.03.2008 nr.1ra-133/08 CP al CSJ a RM, s-a stabilit că la judecarea cauzei în instanţa de fond, fiind interogat în calitate de inculpat, S. A. a făcut declaraţie precum că a fost maltratat de către colaboratorii de poliţie care, interogîndu-l, î-l băteau şi-l impuneau să recunoască vina în comiterea jafului. În urma maltratării i-au fost pricinuite leziuni corporale, însă asistenţă medicală nu i-a fost oferită. Totodată şi martorul S.F., fiind interogat în şedinţa de judecată, a mărturisit că, întra-adevăr, la interogare, poliţiştii i-au bătut grav. Instanţa de judecată, pronunţînd o sentinţă de condamnare în privinţa lui S. A., fără a efectua careva acţiuni procesuale privind verificarea aceste declaraţii a inculpatului S. A. şi a martorului S.F., s-a mărginit numai cu o concluzie declarativă privitor la declaraţia făcută de ei, invocînd în hotărîrea sa că „declaraţiile lui S.A. şi S.F. privitor la maltratarea lor şi încălcărilor comise în privinţa lor, nu şi-au găsit confirmare în şedinţa de judecată, deoarece fiind examinate plîngerile lor, faptele nu s-au adeverit a fi existente". Instanţa de apel a trecut pe lîngă aceste declaraţii a lui S.A. tacit, neexpunîndu-se asupra lor. Colegiul menţionează că, în cazul cînd în faţa primei instanţe inculpatul a făcut declaraţii privind maltratarea sa, aceasta urma să discute în şedinţă şi să pună în sarcina procurorului, ca organ abilitat cu dreptul de verificare a unor asemenea declaraţii, ca să iniţieze o procedură de examinare a ei şi concluzia să fie prezentată instanţei.

În altă speţă (Decizia din 22.04.2008 nr.1ra-33/08) se constată că instanţa de apel nu a ţinut cont de faptul că în condiţiile cînd inculpatul înaintează versiuni de aplicare a constrîngerii în timpul urmăririi penale şi dacă acestea nu au fost obiect de discuţie în prima instanţă, ţinînd seama de faptul că apelul este continuarea judecării cauzei, instanţa de apel, amînînd examinarea, va întreprinde măsuri adecvate de verificare a acestor circumstanţe prin intermediul procurorului, care, în termenul stabilit, va prezenta instanţei în scris concluzia cu rezultatele verificării circumstanţelor invocate, şi, ignorînd demersul procurorului de acordare a termenului pentru efectuarea investigaţiilor necesare, a dat o tratare arbitrară unei scrisori a procurorului drept concluzie privind verificarea maltratării....

În hotărîrea nr.1ra-3/2009 din 03.02.2009, CSJ menţionează că respingînd ca probe declaraţiile depuse de J. şi P. în cadrul urmăririi penale, instanţa de fond a conchis că aceştia, la faza respectivă, au fost maltrataţi, fără însă a deţine o concluzie scrisă a organului competent privind faptul dacă au avut sau nu loc asemenea acţiuni. Colegiul penal menţionează că, în cazul în care în faţa instanţei de apel s-au menţinut declaraţiile privind maltratarea, instanţa urma să discute această chestiune în şedinţă şi să o aducă la cunoştinţă procurorului, ca organ abilitat cu dreptul de verificare a unor asemenea declaraţii, care iniţiază procedura de exami-

nare a declaraţiilor, cu prezentarea concluziei respective instanţei de judecată. Colegiul penal menţionează că, în asemenea situaţie, instanţa de apel urma să invoce prevederile pct.21.1 al Hotărîrii Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr.22 din 12 decembrie 2005 "Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel", conform cărora, în condiţiile în care inculpatul înaintează versiuni de aplicare a constrîngerii în timpul urmăririi penale şi dacă acestea nu au fost obiect de discuţii în instanţa de fond, urmează ca, la judecarea aptului, prin intermediul procurorului, acestea să fie verificate în termenul stabilit.

Audierea părţii vătămate se efectuează în conformitate cu dispoziţiile ce se referă la audierea martorilor şi care se aplică în mod corespunzător. Partea vătămată poate fi audiată ori de cîte ori este necesar în cursul cercetării judecătoreşti şi poate să facă declaraţii suplimentare oricînd, cu permisiunea preşedintelui şedinţei.Victima, sau după caz, partea vătămată, la cererea acesteia sau la demersul procurorului, poate fi audiată în lipsa inculpatului, asigurîndu-i ultimului posibilitatea de a lua cunoştinţă de declaraţii şi de a pune întrebări persoanei audiate. Aceleaşi prevederi legiuitorul a stabilit şi pentru audierea martorilor (alin.(2) art. 370 CPP).

Cînd sunt mai multe părţi vătămate, părţi civile sau părţi civilmente responsabile, acestea pot fi ascultate separat, dacă interesul aflării adevărulucînd aceasta este necesar pentru stabilirea adevărului.

Este necesar ca la audierea părţii vătămate de luat în consideraţie faptul că se audiază nu numai asupra chestiunilor ce ţin de fapta examinată, dar şi asupra altor chestiuni incluse în obiectul probatoriului ce se referă la relaţiile sale cu inculpatul, atitudinea faţă de învinuirea înaintată inculpatului. Aşadar, la aprecierea declaraţiilor părţii vătămate este necesar de luat în consideraţie şi anumiţi factori psihologici ce caracterizează de regulă atitudinea părţii vătămate faţă de fapta examinată. De exemplu în unele cazuri exagerarea prejudiciului cauzat.

În cadrul cercetării judecătoreşti partea vătămată poate prezenta unele mijloace de probă, de exemplu documente, inclusiv ce ţine de cuantumul despăgubirilor materiale, corpuri delicte, propuneri de a fi audiaţi martori care ar putea confirma unele circumstanţe ale cauze.

Partea vătămată poate să renunţe oricînd la această calitate procesuală. În acest caz instanţa, prin încheiere protocolară, dispune încetarea patricipării ei în proces ca parte vătămată, dar la cererea părţilor poate dispune necesitatea audierii ei în calitate de martor.

Necesită a lua în consideraţie şi prevederile CPP referitoare la audierea părţii vătămate la examinarea unor infracţiuni sexuale, art 111 alin. 3. Considerăm că instanţa are dreptul de a utiliza această procedură nu numai la examinarea infracţiunilor sexuale dar şi în cadrul examinării altor categorii de infracţiuni cum ar fi de ex. traficul de fiinţe umane, violenţa în familie. Audierea martorului şi a părţii vătămate poat avea loc şi în cadrul examinării altor

probe, de exemplu la examinarea corpurilor delicte. Examinarea corpurilor delicte poate fi efectuată şi în cadrul audierii inculpatului, părţii vătămate sau martorului.

Audierea părţii civile şi a părţii civilmente responsabile, spre deosebire de declaraţiile părţii vătămate, se face conform dispoziţiilor ce se referă la audierea inculpatului, care se aplică în mod corespunzător, prin urmare, nu sînt obligate de a depune declaraţii. În cazul în care declaraţiile acestora depăşesc obiectul acţiunii civile, atunci pot fi ascultate în calitate de martor cu respectarea tuturoror prevederilor ce ţin de audierea martorului.

În cazul în care prejudiciul a fost cauzat persoanei fizice, ea poate fi recunoscută nu doar în calitate de parte civilă, dar şi parte vătămată, dacă acceptă. În situaţia cînd persoana refuză de a fi parte vătămată, ea poate înainta o acţiune civilă fiind recunoscută doar ca parte civilă.

Persoana juridică participă la proces prin reprezentant în baza procurii, care poate depune declaraţii în ce priveşte acţiunea civilă înaintată.

Declaraţiile martorilor: Pe lîngă persoanele care au fost audiate în calitate de martori la urmărirea penală în cadrul judecării cauzei pot fi audiate oricare alte persone, fie aceştea sunt prezentaţi de partea apărării sau partea acuzării respectînd regula potrivit cărei martorii audiaţi nu pot comunica cu cei neaudiaţi.

La audierea martorului este necesar de respectet prevederile art 105-110 CPP. Martorul poate fi audiat cu aplicarea măsurilor de protecție, martorul minor de pînă la 14 ani trebuie audiat potrivit art 110 /1. În situația când martorul a fost audiat în cadrul urmăririi în condiţiile art 109 se dă citire procesului verbal de audiere a martorului de către judecătorul de instructive. Este necesar de luat în consideraţie că martorul beneficiază de imunitatea prevăzută în art 90 şi art. 371 CPP.

Așadar, în situaţia cînd martorul a depus la urmărirea penală declaraţiile dispunînd de o anumtă imunitate, iar în instanță nu acceptă sa facă declaraţii, declaraţiile acestuia depuse la urmărirea penală nu pot fi date citirii la judecarea cauzei și aceasta exclude posibilitaatea reproducerii înregistrării audio sau video a declaraţiilor acestuia.

Începutul audierii martorului este semnificat în necesitatea stabiliri relaţiilor acestuia cu inculpatul, partea vătămată.

Ca și la audierea inculpatului martorului i se propune de a declara tot ce îi este cunoscut referitor la circumstanţele cauzei. Primul pune întrebări partea la cererea căreia a fost citat martorul. Președintele are dreptul de a respinge orice întrebare care nu este peritentă la cauza examinată. Subiecţii procesuali au dreptul de a pune întrebări și în cazul audierii martorului de către altă parte. În caz de necesitate instanţa poate audia martorul în mod repetat, aceasta se realizează doar în situația cînd părţile o cer.

De asemenea în cadrul cere jud se poate de efectuat o confruntare între martor şi alţi participanţi. Confruntarea poate fi efectuaţă între orice subiect procesual care este audiat în instanţă. După regula generală martorii depun declaraţii orale în faţa instanţei. Nu se admite citirea unor texte anterior pregătite. În cazul existenţei unor dosare care implică necesitatea memorizării anumitor date, greu de memorizat, martorului i se permite de a folosi anumite înscrisuri,cifre, scheme , acestea vor fi anexate la procesul-verbal.

De regulă, martorii pot asista pînă la finisarea şedinţei, totuşi preşedintele sedinţei poate permite martorului ca asesta să părăsească sala de sedinţe după audierea opiniei părţilor. În caz de necesitate, pe parcursul cercetării judecătoreşti martorul poate fi audiat repetat. Legea nu stabileşte vărsta minima de audiere a martorului. În anumite condiţii cu scopul de a exclude influenţa altor personae asupra martorulu acesta poate fi audiat în lipsa aaltor sibiecţi procesuali. În cadrul cercetării judecătoreşti poate fi dată citirii declaraţiilor martorului depuse la urmărire.

Referitor la audierea părţii vătămate şi a martorilor, CtEDO s-a expus în mai multe cauze.

În cauza *Vidai c. Belgiei* (22 aprilie 1992) Curtea a constatat că după regula generală, instanţele naţionale trebuie să decidă cu privire la probele administrate în faţa acestora, precum şi cu privire la relevanţa probelor pe care inculpaţii le propun Art. 6 § 3 lit. d) din Convenţie lasă instanţelor naţionale aprecierea dacă se impune citarea unui „martor" în sensul „autonom" dat acestui termen în sistemul Convenţiei nu impune „convocarea şi audierea tuturor martorilor apărării; aşa cum indică sintagma în aceleaşi condiţii, scopul esenţial este o completă egalitate de arme în materie"). Conceptul de egalitate a armelor nu epuizează însă conţinutul art. 6 § 3 lit. d) şi nici pe cel al § 1, pentru care această sintagmă reprezintă una din multele aplicaţii. Sarcina Curţii este aceea de a stabili dacă procedura, evaluată în ansamblul său, a fost echitabilă în sensul § 1 art. 6. Reclamantul a fost iniţial achitat, după audierea cîtorva martori în cadrul procedurii.

Cînd instanţa de apel a schimbat hotărîrea într-una de condamnare, nu a avut nicio probă nouă, în afara mărturiilor inculpaţilor, întemeindu-şi hotărîrea exclusiv pe probele aflate la dosar. În plus, Curtea de Apel din Bruxelles nu a argumentat respingerea, pur tacită, a cererii reclamantului de a fi audiaţi patru martori. Deşi nu intră în competenţa Curţii de a se exprima cu privire la relevanţa unei probe propuse şi respinse şi nici, în general, cu privire la vinovăţia sau nevinovăţia reclamantului, tăcerea completă din hotărîrea instanţei în ceea ce priveşte aspectul în discuţie nu este conformă cu noţiunea de proces echitabil. Aceasta, cu atît mai mult în situaţia în care Curtea de Apel din Bruxelles a agravat pedeapsa de la 3 la 4

ani închisoare şi a refuzat suspendarea executării pedepsei, aşa cum decisese instanţa de apel din primul ciclul procesual.În consecinţă, drepturile apărării au fost restrînse într-o asemenea măsură încît reclamantul nu a beneficiat de un proces echitabil, constatîndu-se încălcarea art. 6 din Convenţie.

În cauza *Bracci c. Italiei* (13 octombrie 2005) Curtea a constat că nu este de competenţa ei să se ocupe cu erori de fapt sau de drept pretins comise de o instanţă naţională cu excepţia cazului şi în măsura în care acestea pot aduce atingere drepturilor şi libertăţile protejate de Convenţie. În timp ce art. 6 garantează dreptul la un proces echitabil, aceasta nu înseamnă că reglementează admisibilitatea probelor ca atare, care reprezintă în primul rînd o chestiune de drept. Sarcina Curţii este de a stabili dacă procedura în ansamblul său, inclusiv prezentarea de mijloace de probă a fost corectă, în primul rînd potrivit dreptului intern Rămîne de stabilit dacă drepturile apărării au fost încălcate prin imposibilitatea solicitantului de a interoga victima cu ocazia dezbaterilor şi prin refuzul de a ordona un test ADN**.**

În cauza *Saidi c. Franţei* (20 septembrie 1993) ,Curtea reaminteşte că elementele de probă trebuie să fie în mod normal produse în faţa acuzatului în şedinţă publică, în vederea unor dezbateri contradictorii, dar utilizarea declaraţiilor obţinute în fază anchetei preliminare şi a instrucţiei nu intră neapărat în conflict cu § 3 d) şi 1 ale art. 6, sub rezerva respectării dreptului la apărare; ca regulă generală, trebuie ca acuzatului să i se oferi o oportunitate adecvată şi suficientă pentru a contesta o mărturie în acuzare, la momentul depoziţiei sau mai tîrziu Chiar dacă art. 6 nu recunoaşte acuzatului un drept absolut de a obţine participarea martorilor în faţa unei instanţe, cu toate acestea, dreptul la apărare este restrîns într-o manieră incompatibilă cu garanţiile art. 6 atunci cînd condamnarea se bazează exclusiv sau într-o măsură decisivă pe declaraţiile făcute de către o persoană pe care acuzatul a fost în imposibilitatea de a interoga, nici în stadiul instrucţiei, nici în timpul dezbaterilor.

În cauza *Stefanelli c. San Marino* (8 februarie 2000) Curtea arată că şedinţele consacrate audierii martorilor au avut loc în primă instanţă şi, după cum a indicat Guvernul, de asemenea, s-ar fi putut desfăşura în apel, dacă reclamanta ar fi solicitat. Cu toate acestea, Curtea menţionează că procedura orală nu s-a desfăşurat în faţa unui judecător convocat să se pronunţe în acest caz dar în faţa judecătorului de investigaţie, ... rolul căruia consta doar în cercetarea cauzei. Procesul în faţa judecătorului fondului s-a desfăşurat fără audiere publică în primă instanţă şi în apel.Deşi Guvernul nu a invocat această prevedere, Curtea reaminteşte că, în termenii celui de-al doilea alineat al art. 6 § 1, accesul în sala de audiere poate fi, în anumite circumstanţe, interzis presei şi publicului. Curtea constată că lipsa audierii nu are la bază luarea unei decizii judiciare, dar implementarea dreptului în vigoare. Totodată, avînd în

vedere faptele speţei şi omisiunile pretinse de reclamantă, Curtea este de părere că niciuna din circumstanţele enumerate de această dispoziţie nu era aplicabilă.Astfel, Curtea decide că a avut loc o violare a art. 6 § 1, deoarece cauza reclamantei nu a fost audiată în public de către instanţa de fond şi instanţa de apel.

În cauza *Popov c. Rusiei* (13 iulie 2006) s-a constat că reclamantul a încercat să aducă în faţa instanţei cîţiva martori care, în opinia lui, puteau să confirme alibiul său ... Totuşi, instanţa a respins declaraţiile martorilor din motivul că, fiind rude ale reclamantului, au încercat să-1 ajute ...Apoi Curtea notează că, refuzînd de a-i audia pe dna R. şi dl Kh [care nu erau rude], instanţa de judecată nu a considerat că declaraţiile lor ar putea fi importante pentru examinarea cauzei. Totodată, pornind de la faptul că moţiunile precedente ale apărării care solicitau audierea acestora au fost admise oficial de cîteva ori, atît în timpul anchetei preliminare, cît şi la procesul în faţa instanţei, rezultă că autorităţile interne au admis că declaraţiile acestora puteau fi relevante.. Avînd în vedere că condamnarea reclamantului a fost întemeiată pe probe contradictorii aduse împotriva lui, Curtea stabileşte că refuzul instanţelor interne de a audia martorii apărării, fără a ţine cont de utilitatea eventuală a declaraţiilor acestora, a constituit o limitare a drepturilor la apărare, incompatibilă cu garanţiile unui proces echitabil consfinţit în art. 6 ...

În cauza *Plotnicova c. Moldovei* (15.05.2012), Curtea a constatat violarea art. 6 § 3 CEDO. În primul rînd, ea a notat că printr-o scrisoare a cerut Guvernului să prezinte vreo decizie a primei instanţe sau instanţei de apel prin care s-a acceptat sau refuzat audierea martorului O.G. Această decizie nu a fost prezentată, deşi reclamantul s-a plîns expres că anchetatorul şi instanţa de fond au refuzat citarea lui O.G., care în opinia acestuia putea confirma că nu s-a ascuns de la creditori şi că a întors datoria unui din ei. Curtea a reiterat că este în primul rînd sarcina să evalueze pertinenţa şi admisibilitatea declaraţiilor martorilor. Totuşi lipsa vreunei decizii ca răspuns a demersului reclamantului ridică o chestiune serioasă în sine în temeiul art. 6 CEDO, din moment ce reclamantul este deprivat un posibil mijloc important de apărare. Curtea de asemenea luat notă de argumentul Guvernului că documentele obţinute din Franţa ca răspuns la comisia rogatorie nu au fost incluse în dosar deoarece acuzarea le-a considerat ca irelevante. Totuuşi, ea a reamintit că este o cerinţa a echităţii ca acuzarea să prezinte apărării toate probele materiale în favoarea sau în defavoarea acuzării. Într-adevăr, este la latitudinea reclamantului şi avocatului său să decidă dacă vor folosi materialele respective în apărare, pe cînd concluzia finală în privinţa importanţei probei pentru finalitatea cauzei îi revine instanţelor judecătoreţti. Respectiv, omisiunea acuzării de a prezenta apărării şi instanţelor judecătoreşti materialele traduse din Franţa – absenţa

deciziei motivate să reţină această informaţie de la apărare – este prin sine incompatibil cu cerinţele echităţii.

CSJ în decizia din 23.03.2010 nr.1ra-300/2010, a constat că instanţa de apel, sub pretextul principiului umanismului, neîntemeiat a respins demersul procurorului privind necesitatea audierii martorului A.P., care, potrivit materialelor prezentate în şedinţa de judecată nu este fiul inculpatului şi nu cade sub incidenţa art.105 alin.(7) CPP, astfel, a fost încălcat principiul egalităţii armelor în proces, - procurorul ca parte în proces, fiind lipsit de posibilitatea de a-şi susţine acuzaţiile prin declaraţiile martorului, care în viziunea lui au o importanţă decisivă pentru justa soluţionare a cauzei penale.

Prin decizia Curţii Supreme de Justiţie nr. 1ra-97/10 din 9 februarie 2010 conform dispoziţiilor art.371 alin.(3) CPP, dacă martorul care este eliberat, prin lege, de a face declaraţii în baza prevederilor art.90 alin.(11) CPP nu a acceptat să facă declaraţii în şedinţa de judecată, declaraţiile lui făcute în cursul urmăririi penale nu pot fi citite în şedinţa de judecată, precum nu pot fi reproduse nici înregistrările audio sau video ale declaraţiilor lui.

A se vedea că B.O., fiind citată la organul de urmărire penală în 01.02.2007, pentru a fi audiată în calitate de martor în dosarul penal intentat împotriva soţului ei, B.R., a refuzat să facă declaraţii, însă ulterior, în 13.03.2007, acelaşi procuror a citat-o repetat pe B.O. în calitate de martor, nu i-a explicat drepturile prevăzute de art. 21 CPP şi art. 90 alin.(11) CPP, sub semnătură, „...că soţia nu este obligată să facă declaraţii împotriva soţului său", dar a preîntîmpinat-o de răspundere penală pentru refuzul de a face declaraţii şi pentru declaraţii mincinoase, apoi, în textul depoziţiilor obţinute, a inclus fraza „...eu doresc să dau declaraţii"; or, astfel de metode de obţinere a unor mărturisiri în sprijinul acuzaţiilor afectează integral proba administrată, ca fiind obţinută contrar prevederilor art. 94 CPP.

În cauza *Birutis ka. c. Lituaniei*, (28 martie 2002) Curtea a constat că folosirea ca probe a declaraţiilor administrate în faţa poliţiei sau a judecătorului de instrucţie nu este în sine incompatibilă cu prevederile art. 6 § l şi § 3 lit. d), în condiţiile în care dreptul la apărare a fost respectat. Ca regulă, aceste drepturi impun ca acuzatul să fi avut o oportunitate adecvată să conteste sau să i interogheze un martor ce dă declaraţii împotriva sa, fie la momentul audierii acestuia, fie într-o fază ulterioară a procedurii.

În cauza *Sadak ş.a. c. Turciei***,** (8 aprilie 2004) Curtea Europeană subliniază că facultatea oferită acuzatului de a **interoga direct sau în numele său un martor** trebuie să poată fi exercitată atît în primă instanţă, cît şi în apel, dacă nu se consideră că persoana interesată a renunţat la dreptul conferit de art. 6 § 3 lit. d) al Convenţiei europene, întrucît nici litera şi nici spiritul acestui articol nu împiedică o persoană să renunţe de bunăvoie la

garanţiile pe care acest text i le conferă expres sau tacit, însă această renunţare trebuie să fie neechivocă şi să nu aducă atingere vreunui interes public important.Aşadar, acuzatul are posibilitatea de a renunţa la dreptul garantat de art. 6 § 3 lit. d), acest drept avînd un caracter relativ.

Potrivit art. 371 **citirea în şedinţa de judecată a declaraţiilor martorului** depuse în cursul urmăririi penale, precum şi reproducerea înregistrărilor audio şi video ale acestora, pot avea loc, la cererea părţilor, în cazurile cînd există contradicţii esenţiale între declaraţiile depuse în şedinţa de judecată şi cele depuse în cursul urmăririi penale şi cînd martorul lipseşte în şedinţă şi absenţa lui este justificată fie prin imposibilitatea absolută de a se prezenta în instanţă, fie prin motive de imposibilitate de a asigura securitatea lui, cu condiţia că audierea martorului a fost efectuată cu confruntarea dintre acest martor şi bănuit, învinuit sau martorul a fost audiat în conformitate cu art.109 şi 110.

Prin urmare, faptul că persoana citată în calitate de martor nu s-a prezentat în instanţă ori lipseşte din localitate nu este suficient pentru citirea în şedinţă a declaraţiilor făcute la urmărirea penală.

Curtea Europeană în mai multe hotărîri, de ex. *Rachdad c. Franţei* (13 noiembrie 2003) cosideră că în anumite situaţii se poate dovedi necesar, pentru autorităţile judiciare, să recurgă la declaraţii date încă din faza cercetării prealabile. Dacă acuzatul a avut o ocazie adecvată şi suficientă să conteste asemenea declaraţii, în momentul în care au fost făcute sau mai tîrziu, utilizarea lor nu încalcă în sine art. 6 alin. 1 şi 3 lit. d). Cu toate acestea, rezultă că drepturile de apărare sunt limitate într-un mod incompatibil cu garanţiile art. 6 atunci cînd o condamnare se bazează, exclusiv sau într-o măsură hotărîtoare, pe declaraţiile date de o persoană pe care acuzatul nu a putut să o interogheze sau a cărei audiere nu a putut fi obţinută nici în faza urmăririi penale, nici în timpul dezbaterilor.

Curtea Supremă de Justiţie într-o speţă constată că (decizia din 28.10.2008 nr. 1ra-998/08) punînd la baza sentinţei de condamnare declaraţiile părţii vătămate O.M., inclusiv şi a martorului R.I. date la urmărirea penală, instanţa de apel nu a ţinut cont de prevederile art.371 CPP, care stipulează că citirea în şedinţa de judecată a declaraţiilor părţii vătămate şi martorului depuse în cursul urmăririi penale pot avea loc, la cererea părţilor, cînd partea vătămată, martorul lipseşte în şedinţă şi absenţa lor este justificată fie prin imposibilitatea absolută de a se prezenta în instanţă fie prin motive de imposibilitate de a asigura securitatea lor, cu condiţia că audierea acestora a fost efectuată cu confruntarea dintre partea vătămată, martor şi bănuit, învinuit s-au aceştea au fost audiaţi în conformitate cu art.109-110 CPP.

Din materialele dosarului nu rezultă că audierea lui O.M. a fost efectuată cu confruntarea între ea, A. şi E., iar audierea lui R.I. - cu confruntarea între ea şi condamnaţi.

Astfel, examinarea cauzei a avut loc în lipsa părţii vătămate O.M., declaraţiile căreia au stat la baza pornirii urmăririi penale şi citite în şedinţa de judecată cu încălcarea prevederilor normei penale susindicate, fapt prin care au fost lezate drepturile procesuale ale condamnaţilor, lipsindu-i pe aceştea de posibilitatea de a-i adresa întrebări şi de a cere explicaţii în susţinerea nevinovăţiei sale.

Într-o altă speţă (decizia din 13.10.2009 nr.1ra-983/2009) se constată că: Instanţa de apel prematur a concluzionat respingerea declaraţiilor lui A.B., depuse la urmărirea penală autorităţilor germane, pe motiv că ele n-au fost obiectul examinării în şedinţa instanţei de fond, deoarece nu a avut loc confruntarea cu inculpaţii, însă instanţa a omis prevederile art.389 alin. (2) CPP, care stipulează că sentinţa de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri sau, în mod exclusiv ori în principal, pe declaraţiile martorilor depuse în timpul urmăririi penale şi citite în instanţa de judecată în absenţa lor, precum şi de alin.(3) al aceluiaşi articol conform căruia declaraţiile martorilor depuse în timpul urmăririi penale pot fi puse la baza sentinţei de condamnare numai în ansamblu cu alte probe suficiente de învinuire şi cu condiţia că, la urmărirea penală, a avut loc confruntarea cu bănuitul, învinuitul sau că martorul a fost audiat în condiţiile art.109 CPP, în cazul în care inculpatul nu a participat la confruntare cu acest martor în cadrul şedinţei de judecată. În această privinţă Curtea de Apel nu a dat apreciere faptului că A.B. a fost audiat de către un judecător de instrucţie, în condiţiile ar.109 CPP, fapt ce permitea instanţei la aprecierea declaraţiilor acestuia în cumul cu alte probe.

Potrivit art 371 alin (3) dacă **martorul care este eliberat, prin lege, de a face declaraţii** în baza prevederilor art.90 alin.(11) nu a acceptat să facă declaraţii în şedinţa de judecată, declaraţiile lui făcute în cursul urmăririi penale nu pot fi citite în şedinţa de judecată, precum nu pot fi reproduse nici înregistrările audio sau video ale declaraţiilor lui.

În ceea ce privește **imunitatea acordată martorilor,** Curtea Europeană a arătat în cauza *X c. Regatului Unit* (6 octombrie 1976), în legătură, că utilizarea la proces a probelor obţinute de la un complice prin garantarea acestuia unei imunităţi faţă de urmărire poate pune la îndoială echitatea audierilor acordate unei persoane acuzate şi aceasta provoacă probleme în temeiul art. 6 § 1 din Convenţie. Totuşi, în prezenta speţă, modalitatea în care a fost obţinută proba dată de S. a fost discutată deschis cu avocatul apărării şi în faţa juraţilor. In afară de aceasta, Curtea de Apel a examinat minuţios dacă s-a atras atenţia cuvenită acestor circumstanţe la evaluarea probelor şi dacă a existat o coroborare. Comisia a conchis, totuşi, că examinarea procesului în totalitate nu denotă nicio aparenţă de încălcare a art. 6 § 1 din Convenţie.

În cauza *Cottin c. Belgiei* (2 iunie 2005) Curtea constată că reclamantul a fost împiedicat să participe la şedinţa de expertizare din 4 aprilie 1997, iar D.H., care a fost însoţit de fratele său mai mare P.H., însuşi a luat parte la procesul penal în cauză, şi a avut posibilitatea să fie asistat de un consilier medical personal. Totodată, nicio dificultate fizică nu a împiedicat reclamantul se se asocieze la elaborarea acesteia, aşa-numi-ta expertiză constînd în audierea şi examinarea părţii civile D.H. şi examinarea materialelor.

Prin urmare, reclamantul nu a avut posibilitatea să interogheze în contradictoriu, personal sau prin intermediul avocatului sau al unui consilier medical, persoanele audiate de expert, de a-i oferi acestuia din urmă observaţii cu privire la materialele examinate şi informaţiile culese şi de a-i cere să efectueze investigaţii suplimentare. în asemenea circumstanţe, reclamantul nu şi-a putut face auzită părerea, în mod eficient, înainte de depunerea raportului expertizei în cauză. Posibilitatea indirectă de a discuta raportul expertizei în memorii sau în cadrul audierilor în apel nu poate, în speţă, să fie considerată ca un echivalent valabil al dreptului de a participa la şedinţa de expertizare.

Astfel, reclamantul nu a avut posibilitate de a comenta eficient un element probant esenţial, şi cererea de expertizare suplimentară nu a schimbat nimic. Ca rezultat, dată fiind situaţia existentă în acea perioadă în legislaţia belgiană, noua expertiză, de asemenea, a fost unilaterală.

În cadrul audierii, martorii sunt invitați pe rînd în sala de ședință. După ce se procedează la luarea datelor de identitate și depunerea jurșmîntului, în conformitate cu cele prescrise în partea generală a Codului (art. 105-110 CPP), se trece la audierea propriu-zisă, aplicîndu-se dispozițiile art. 370 CPP. Martorii se audiază fiecare separat și în lipsa martorilor care încă nu au fost audiați. Primii sunt audiați martorii din partea acuzării.

Părţile la proces sunt în drept să pună întrebări martorului. Primii pun întrebări participanţii la proces ai acelei părți care a solicitat audierea martorului, iar apoi ceilalţi participanţi. Preşedintele şedinţei şi ceilalţi judecători pot pune întrebări martorului în condiţiile prevăzute la alin. (2) art. 367 CPP.

Fiecare parte poate pune întrebări suplimentare pentru a elucida şi a completa răspunsurile date la întrebările altor părţi.

Preşedintele şedinţei poate permite martorului audiat să părăsească sala de şedinţă înainte de terminarea cercetării judecătoreşti, dar numai după audierea opiniilor părţilor la proces în această chestiune.

Declaraţiile inculpatului, părţii vătămate, părţii civile, părţii civilmente responsabile şi ale martorilor în şedinţa de judecată se consemnează în scris de către grefier ca documente

separate care se anexează la procesul-verbal. Declaraţia scrisă se citeşte de către grefier, iar dacă persoana care a depus-o cere, i se oferă posibilitatea să o citească. Dacă persoana care a depus declaraţia confirmă conţinutul ei, o semnează pe fiecare pagină şi la sfîrşit. Dacă persoana care a depus declaraţia nu poate semna sau refuză să o semneze, despre aceasta se face o menţiune în declaraţia consemnată, indicîndu-se motivele.

Declaraţia scrisă se semnează de către preşedintele şedinţei şi de către grefier, precum şi de către interpret în cazul în care acesta a participat la darea declaraţie.

Dacă persoana care a depus declaraţia revine asupra vreuneia din declaraţiile sale anterioare sau face completări, rectificări sau precizări, acestea se consemnează şi se semnează.

Examinarea corpurilor delicte potrivit art 372 CPP, poate avea loc în orice moment al cercetării judecătoreşti.

Atît la cererea uneia din părţi, cît şi din iniţiativa instanţei, corpurile delicte pot fi prezentate pentru examinare părţilor, martorilor, expertului sau specialistului.

Pînă a începe examinarea corpurilor delicte instanţa verifică dacă există o ordonanţă a organului de urmărire penală privind recunoaşterea acestora drept corpuri delicte şi ataşarea lor la materialele cauzei. Totodată, instanţa verifică dacă acestea sînt descrise detaliat şi dacă sînt sigilate, fapt despre care se face menţiune în procesul-verbal.

Persoanele cărora le-au fost prezentate corpurile delicte pot atrage atenţia instanţei asupra diferitor circumstanţe legate de examinarea acestora, fapt ce se consemnează la fel în procesul-verbal al şedinţei. Corpurile delicte care nu pot fi aduse în sala de şedinţă din cauza volumului sau din alte motive (animalele domestice, păsările, automobilele sau alt mijloc de transport), pot fi examinate, dacă este necesar, la locul aflării lor.

În cazul în care în calitate de corpuri delicte sînt recunoscute produse uşor alterabile, care nu pot fi păstrate împreună cu dosarul, acestea se fotografiază, iar fotografiile anexează la procesul-verbal respectiv se examinează în şedinţa de judecată.

În caz de necesitate, părţile pot solicita examinarea suplimentară a corpurilor delicte.

Curtea Supremă de Justiţie în decizia din 09.02.2010 nr. 1ra-97/10 constată că în speţa dată recurentul se referă la: corpurile delicte; procesele-verbale privind acţiunile de urmărire penală şi ale cercetării judecătoreşti,- dacă ele au fost dobîndite de organul de urmărire penală sau de altă parte în proces, cu respectarea prevederilor prezentului cod.

În materialele dosarului nu există nici un proces verbal de depistare şi ridicare a „...unui pachet de detergenţi „Bingo" cu masă vegetală de culoare verde ...", astfel nu au fost respectate prevederile art. 130 CPP şi aceste obiecte nu pot fi recunoscute ca corpuri delicte sau considerate în calitate de probe admisibile.

Într-o altă hotărîre ca fiind incorectă, Colegiul penal apreciază şi concluziile instanţelor judecătoreşti referitor la soarta înregistrărilor audio pe suport de CD. Acest corp delict a fost ridicat şi examinat de procuror cu respectarea normelor procesual-penale şi participarea persoanei care le-a prezentat, care suplimentar, cunoscînd răspunderea penală pentru declaraţiile mincinoase, a confirmat veridicitatea conţinutului înscris în procesele-verbale de examinare, inclusiv locul unde s-au desfăşurat dialogurile şi individualizarea vocilor persoanelor care participă la dialoguri.

Veridicitatea conţinutului înregistrărilor a fost confirmată inclusiv de martorul B.S.

În această privinţă nu se întrevăd derogări de la prevederile art.93 alin.(3) CPP, care stabileşte că aceste date pot fi utilizate ca probe dacă au fost dobîndite de organul de urmărire penală sau de altă parte în proces, cu respectarea prevederilor prezentului cod.

Colegiul penal ţine să expună, că şi CtEDO s-a expus pe această problemă în cauzele Savițchi versus Moldova (precitat, § 59) şi Busuioc contra Moldovei (precitat, § 88), unde forul internaţional a statuat clar că, poziţia instanţelor de judecată, prin care acestea resping probele aduse de părţi nu poate fi considerată justificată şi necesară într-o societate democrată.

Potrivit art. 373 primele sînt cercetate documentele şi procesele-verbale ale acţiunilor procesuale propuse de partea acuzării, apoi cele propuse de partea apărării. Pot fi citite, integral sau parţial, procesele-verbale ale acţiunilor procesuale care confirmă circumstanţe şi fapte constatate prin percheziţie, ridicare, cercetare la faţa locului, examinare corporală, reconstituirea faptei, efectuarea măsurilor speciale de investigaţii, constatarea tehnico-ştiinţifică şi medico-legală, raportul de expertiză şi prin alte mijloace de probă, precum şi documentele anexate la dosar sau prezentate în şedinţa de judecată, dacă în ele sînt expuse sau ele confirmă circumstanţe care au importanţă în cauza dată.

Documentele prezentate în şedinţa de judecată se anexează la dosar în baza unei încheieri.

Cercetarea documentelor şi a proceselor-verbale ale acţiunilor procesuale se efectuează prin citirea lor de către partea care a cerut cercetarea lor sau de către preşedintele şedinţei de judecată. Documentele sunt examinate în cadrul cercetării judecătoreşti unde sunt date citirii. Se dau citiri documentele administrate la urmărirea penală fie prezentate de către părţi în cadrul şedinţei. În cazul cînd părţile prezintă anumite documente se declară întrerupere pentru ca partea opusă să dispună de timpul necesar pentru a lua cunoștință.

În scopul stabilirii unor circumstanţe instanţa poate dispune **efectuarea expertizei şi audierea expertului în şedinţa de judecată.**

Pentru ca datele de fapt, cuprinse în concluzia expertului, să fie folosite la motivarea soluţiei în cauză, instanţa trebuie să le verifice în cadrul cercetării judecătoreşti. Dacă expertul n-a fost citat în şedinţă, concluzia formulată la urmărirea penală trebuie dată citirii în şedinţă. Pentru relevarea tuturor datelor în măsură să ajute la stabilirea adevărului, este important să fie citită nu numai partea rezolutivă, dar şi cea descriptivă.

În cazul cînd concluzia nu este suficient de clară sau de completă, este ordonată o expertiză suplimentară, care este încredinţată aceluiaşi sau altui expert (alin. (1) art. 148 CPP).

Cînd este evidentă netemeinicia concluziei expertului şi apar îndoieli referitoare la corectitudinea ei, poate fi ordonată o expertiză repetată , care se încredinţează altui expert sau altor experţi (alin. (2) art. 148 CPP).

În cazul în care raportul expertului nu este clar sau are unele deficienţe, pentru înlăturarea cărora nu sunt necesare investigaţii suplimentare, ori a apărut necesitatea de a preciza metodele aplicate de către expert sau unele noţiuni, organul de urmărire penală este în drept să audieze expertul. Audierea expertului se efectuează după condiţiile de audiere a martorului, respectîndu-se prevederile art. 105-109. Audierea expertului nu se admite pînă la prezentarea raportului şi cercetarea acestuia.

Dacă instanţa consideră necesară prezenţa expertului în şedinţa de judecată, el participă în mod obligatoriu la cercetarea tuturor împrejurărilor cauzei care au legătură cu obiectul expertizei.

Părţile propun în formă scrisă întrebările faţă de expert. Preşedintele şedinţei are obligaţia să dea citire întrebărilor tuturor participanţilor la proces, ceea ce constituie unul din factorii prin care se asigură contradictorialitatea părţilor în procesul judiciar. După întrebările puse este consultată opinia tuturor participanţilor la proces.

Concluzia scrisă a expertului este citită în şedinţa de judecată şi anexată la dosar.

Dacă instanţa a respins anumite întrebări ale părţilor şi, astfel, circumstanţele cauzei n-au fost cercetate suficient de complet, părţile pot face referire la această circumstanţă în apelul (recursul) lor împotriva sentinţei ilegale şi neîntemeiate.

În cauza *Balsyte-Lideikiene c. Lituaniei* (4 noiembrie 2008) Curtea menţionează că alineatul (d) din § 3 art. 6 din Convenţie vizează martorii, dar nu experţii. Totodată, Curtea doreşte să reamintească că garanţiile cuprinse în § 3 sunt elemente constitutive, printre altele, ale conceptului de proces echitabil prevăzut şi în § 1 ... în circumstanţele acestei cauze, Curtea, avînd în vedere garanţiile prevăzute în paragratlil 3, inclusiv cele enumerate în alineatul (d), consideră că ea trebuie să examineze plîngerile reclamantei în temeiul regulii generale a § 1 concluziile pre-

zentate de experţi la etapa prejudiciară au avut un rol crucial în procesul împotriva reclamantei. Astfel este necesar de a determina dacă reclamanta şi-a exprimat dorinţa de a interoga experţii în şedinţă deschisă şi, în caz afirmativ, dacă ea a avut o asemenea posibilitate.

Referitor la documentele aflate la dispoziţia sa Curtea atrage atenţia la cererea scrisă a reclamantei din 12 martie 2001, primită în ziua următoare de Curtea secundară de district a oraşului Vilnius [Vilnius City Second District Court], prin care reclamanta solicita instanţei să amîne dezbaterile, deoarece experţii nu s-au prezentat la dezbateri a treia oară consecutiv reclamanta, de asemenea, a solicitat instanţei să determine motivele absenţei experţilor şi să-i sancţioneze. În afară de aceasta, în apelul său, reclamanta face referire la cererea sa de a asigura prezenţa experţilor la dezbaterile în primă instanţă şi refuzul acestei instanţe de a-i cita.

Totodată, Curtea Supremă administrativă a respins cererea reclamantei, menţionînd că, în temeiul circumstanţelor cauzei, incapacitatea ei de a interoga experţii nu a violat nicio normă legală procesuală. Evaluînd toate materialele primate, Curtea consideră că nici la etapa prejudiciară, nici în timpul procesului reclamantei nu i s-a oferit posibilitatea de a interoga experţii, opinia cărora cuprindea anumite discrepanţe, în scopul de a verifica credibilitatea lor sau de a pune la îndoială concluziile lor. Referindu-se la jurisprudenţa în acest domeniu, Curtea conchide că, în speţa dată, refuzul de a accepta cererea reclamantei de a interoga experţii în şedinţă deschisă nu a satisfăcut exigenţele art. 6 § 1 din Convenţie.

Curtea Supremă de Justiţie în hotărîrea din 19.01.2010 nr.1ra-20/10 constată că **e**xpertiza medico-legală suplimentară din 20.02.2009, dispusă în lipsa unei încheieri a instanţei de fond, a fost efectuată cu încălcările normelor de drept procesual, deoarece a fost efectuată de către expertul A. Pascari, care anterior a efectuat aceleaşi investigaţii şi a întocmit, semnat raportul de expertiză medico-legală din 30.09.2008 – contestat de avocaţii A. G. şi P. P. pe motiv că concluziile expertului nu sunt întemeiate şi există îndoieli în privinţa lor, astfel partea apărării a formulat 7 întrebări expertului. Această expertiză a fost considerată ca fiind una suplimentară şi de către instanţa de apel...

Faptul că nu este de acord cu ambele rapoarte de expertiză partea apărării a invocat în cererile de apel, însă instanţa de apel nu s-a pronunţat argumentat asupra acestui motiv şi, încălcînd principiul egalităţii armelor în proces a respins demersul avocaţilor V.D. şi S.V. privind dispunerea efectuării contraexpertizei, pronunţînd încheierea din 18.05.2009 în care s-a expus asupra vinovăţiei inculpaţilor prin fraza „...iar din probele administrate reiese că ei l-au maltratat la data de 22.09.2008".

Or, potrivit art.26 alin.(3) CPP, judecătorul nu trebuie să fie predispus să accepte concluziile date de organul de urmărire penală în defavoarea inculpatului sau să înceapă o judecată de la ideea preconceputăcă acesta a comis o infracţiune ce constituie obiectul învinuirii.

Astfel spus, instanţele de fond şi de apel, nu au acceptat poziţia părţii apărării şi au pus la baza hotărîrilor de condamnare a lui B.R. şi J.I., raportul de expertiză medico-legală din 30.09.2008 şi raportul de expertiza medico-legală suplimentară din 20.02.2009, obţinut cu încălcări esenţiale a dispoziţiilor CPP enunţate mai sus.

În altă speţă din 29.03.2011 nr.1ra-215/2011Curtea Supremă menţionează că instanţa de apel a concluzionat că, raportul de expertiză judiciară nr.2081/09 din 10.08.2009 "... conţine concluzii contradictorii, care nu a u putut fi înlăturate în cadrul cercetării judecătoreşti în instanţa de fond, cît şi în cea de apel, astfel încît ele urmează a fi apreciate în favoarea inculpaţilor" şi, din aceste motive, a respins argumentul procurorului vis-a-vis de aprecierea critică de către instanţa de fond a concluziilor expuse la pct.7.14 şi pct.8.14 din raportul de expertiză menţionat.

Potrivit art.141 alin.(2) CPP, organul de urmărire penală, din oficiu sau la cererea părţilor, precum şi instanţa de judecată, la cererea oricăreia dintre părţi, dacă constată că raportul tehnico-ştiinţific ori medico-legal nu este complet sau concluziile acestuia nu sînt precise, dispune efectuarea unei expertize.

Astfel, în cazul necesităţii efectuării unei asemenea expertize, instanţa de apel, conform prevederilor art.24 alin.(3) şi (4) CPP, urma să pună în discuţie această problemă şi, la solicitarea participanţilor la proces, să dispună efectuarea expertizei.

Mai mult, instanţa de apel a substituit concluziile expertului cu cele ale specialistului, or potrivit alin.(2) art.87 CPP, (2) Specialistul trebuie să posede suficiente cunoştinţe şi deprinderi speciale pentru acordarea ajutorului necesar organului de urmărire penală sau instanţei. Opinia expusă de specialist nu substituie concluzia expertului.

Potrivit alin.(2) art.148 CPP, în cazul în care concluziile expertului nu sînt întemeiate, există îndoieli în privinţa lor sau a fost încălcată ordinea procesuală de efectuare a expertizei, poate fi dispusă efectuarea unei contraexpertize de către un alt expert sau alţi experţi.

În atare situaţie, în speţă, sunt constatate elementele caracteristice erorii grave de fapt, întrucît, în urma examinării coroborate a materialului cauzei, rezultă existenţa unui viciu juridic la stabilirea temeiurilor de fapt şi de drept care au dus la respingerea apelului părţii acuzării.

Sub un alt aspect în decizia din 09.06.2009 nr.1ra-611/2009**,** CSJ constată că **i**nstanţa de apel a concluzionat că, în rapoartele de expertiză medico-legale din 14.06.2005 privind constatarea leziunilor corporale cauzate lui S.N. şi CA., "... nu se conţin concluzii referitor la mecanismul apariţiei lor şi din aceste motive nu se poate de recunoscut că prin ele este confirmat faptul cauzării acestor leziuni corporale prin maltratare" şi, din aceste motive, a

respins argumentul procurorului "...referitor la faptul că inculpaţii l-au maltratat pe S.N.", cu toate că expertul în mod concret constată: "...leziunile corporale au fost cauzate de un corp contondent, în termenul şi circumstanţele cauzei, indicate în ordonanţa procurorului prin care s-a dispus efectuarea expertizei".

Potrivit art.148 CPP, în cazul în care concluziile expertului nu sînt întemeiate sau există îndoieli în privinţa lor, poate fi dispusă efectuarea unei expertize suplimentare sau a unei contraexpertize de către un alt expert sau alţi experţi.

Astfel, în cazul necesităţii efectuării unei asemenea expertize, instanţa de apel, conform prevederilor art.24 alin.(3) şi (4) CPP, urma să pună în discuţie această problemă şi, la solicitarea participanţilor la proces, să dispună efectuarea expertizei.

Or, potrivit art.142 CPP, posedarea unor cunoştinţe speciale în domeniul ştiinţei, tehnicii, artei sau meşteşugului de către persoana care efectuează urmărirea penală sau de către judecător nu exclude necesitatea dispunerii expertizei.

Alte acţiuni procesuale la judecarea cauzei: La cererea părţilor, potrivit art 375 în caz de necesitate, la judecarea cauzei, instanţa poate efectua, în condiţiile codului, alte acţiuni procesuale pentru constatarea circumstanţelor cauzei.

După cercetarea tuturor probelor din dosar şi a celor prezentate la judecarea cauzei, preşedintele şedinţei de judecată întreabă părţile dacă doresc să dea explicaţii suplimentare ori să formuleze cereri sau, după caz, demersuri noi pentru completarea cercetării judecătoreşti.

Dacă nu au fost formulate cereri sau demersuri noi sau după soluţionarea cererilor şi demersurilor formulate şi îndeplinirea în cazurile necesare a acţiunilor procesuale suplimentare, preşedintele şedinţei de judecată declară cercetarea judecătorească terminată.

Preşedintele şedinţei de judecată explică părţilor că ele, în dezbaterile judiciare, şi instanţa, la adoptarea sentinţei, sînt în drept să facă trimiteri numai la probele cercetate în şedinţa de judecată.

§ 3. Modificarea acuzării în şedinţa de judecată (I. Serbinov, T. Vîzdoagă)

Procurorul, dispunînd trimiterea cauzei în judecată, sesizează instanţa în vederea înfăptuirii actului de justiţie penală.

Potrivit art.325 alin.(1) CPP, judecarea cauzei în primă instanţă se efectuează numai în privinţa persoanei puse sub învinuire şi numai în limitele învinuirii formulate în rechizitoriu.

Pactul Internaţional cu privire la drepturile civile şi politice în art. 14, pct. 3 stabileşte: „Orice persoană acuzată de comiterea unei infracţiuni penale are dreptul, în condiţii de deplină egalitate, la cel puţin următoarele garanţii: a) *să fie informată în cel mai scurt termen, într-o limbă pe care o înțelege și în mod detaliat, despre natura și motivele acuzației ce i se aduce; b) să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale și să comunice cu apărătorul pe care și-l alege…*

Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale arată în art. 6, pct. 3: „Orice acuzat are, în special, dreptul : *a. să fie informat, în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înțelege și în mod amănunțit, asupra naturii și cauzei acuzației aduse împotriva sa; b. să dispună de timpul și de înlesnirile necesare pregătirii apărării sale...*

Reglementarea dreptului de a cunoaște natura faptei ce i se reține în sarcină și motivele acuzației aduse și, în legătură cu aceasta și dreptul la apărare, pune în evidenţă importanţa deosebită pe care o are acesta în cadrul unui proces echitabil, specific oricărei societăţii democratice.

Normele evocate dovedesc incontestabil faptul că realizarea acestor drepturi comportă exercitarea mai multor garanţii specifice unei persoane acuzate de săvîrşirea unei fapte penale avînd în vedere că, într-o accepţie largă, acestea cuprind totalitatea drepturilor şi regulelor procesuale care oferă posibilitatea persoanei de a se apăra împotriva acuzaţiilor ce i se aduc, de a contesta învinuirile, de a scoate la iveală nevinovăţia sa etc.

Noţiunea de „acuzaţie” în materie penală la care face referire art. 6 din Convenţie are un caracter autonom, care ignoră definiţiile din dreptul intern. Acuzaţia se defineşte ca notificarea oficială emanînd de la autoritatea competentă, a unui reproş de a fi comis o infracţiune. Notificarea nu trebuie să aibă o anumită formă, avînd acest caracter orice act implicit, care emană de la o autoritate de stat şi care produce efecte importante asupra situaţiei persoanei, conţinînd o acuzaţie penală implicită (*Deweer c. Belgia, 27 februarie 1980*).

S-a arătat că art.6, paragraf 3, lit.a din Convenţia europeană a drepturilor omului se prevede în mod expres dreptul acuzatului „să fie informat în termenul cel mai scurt, într-o limbă pe care o înţelege şi în mod amănunţit, asupra naturii şi cauzei acuzaţiei aduse împotriva sa.” Iar la litera b din acelaşi text este statuat şi dreptul acuzatului să dispună de timpul şi înlesnirile necesare pregătirii apărării sale.

În legătură cu dreptul la informare, Curtea recunoaşte că textul art.6 din Convenţie, nu impune o formă specifică a modului în care acuzatul trebuie să fie informat cu privire la natura şi cauzele acuzaţiei care i se aduc. A fost însă necesară intervenţia instanţei europene

pentru lămurirea conţinutului noţiunii de „informare”, Curtea făcînd precizarea că aceasta nu semnifică altceva decît aducerea la cunoştinţa acuzatului a faptelor materiale ce i se reproşează şi a calificării juridice ce i se dă.

Autoritățile trebuie sa informeze acuzatul la momentul in care acesta capătă calitatea de acuzat.

Într-o speță Curtea a constatat că în 1989, în urma declaraţiilor unui informator, ministerul public a depus o plîngere pentru trafic de stupefiante împotriva mai multor persoane, inclusiv împotriva reclamantului. Judecătorul de instrucţie a declarat plîngerea admisibilă şi a dispus realizarea cîtorva măsuri de anchetă, însă, contrar, dispoziţiilor legale aplicabile, a omis să îl informeze pe reclamant despre aceasta. În 1990, s-a început urmărirea penală, împotriva mai multor persoane, inclusiv reclamantul, care a fost arestat, fiind asistat de un avocat din oficiu. În 1992, avocaţilor celor 47 de persoane inculpate în cauză li s-a pus la dispoziţie întreg dosarul cauzei, deşi aceştia îl solicitaseră în urmă cu două luni. În urma judecării acesteia, reclamantul a fost condamnat la 9 ani de închisoare.

Privitor la art. 6 § 1 lit. a. Curtea a constatat că pînă la momentul începerii urmării penale şi arestării reclamantului, situaţia sa nu a fost direct afectată de investigaţiile dispuse de către judecătorul de instrucţie. În consecinţă, nefiind afectat de vreo măsură cu caracter penal pînă la acel moment, reclamantul nu avea calitatea de acuzat în sensul art. 6, pe care a dobîndi-o doar la momentul începerii urmăririi penale împotriva sa. În consecinţă, garanţia oferită de art. § 3 lit. a), aceea de fi informat asupra naturii acuzaţiei, începe să funcţioneze doar din acel moment. Or, raportat la acel moment, reclamantul a fost informat în mod complet despre acuzaţia îndreptată împotriva sa, omisiunea anterioară neputînd fi luată în seamă sub aspectul art. 6 (*Padin Gestoso c. Spania 8 decembrie 1998; Casse c. Luxembourg, cauza nr. 40327/02, hotărîrea din 27/04/2006*).

O persoană acuzată penal trebuie să fie informată în cel mai scurt timp şi de o manieră detaliată asupra cauzei acuzaţiei. Este adevărat că întinderea acestor informaţii variază în funcţie de împrejurările cauzei, însă acuzatul trebuie să dispune de elemente suficiente pentru a înţelege în întregime acuzaţia îndreptată împotriva sa.

Într-o altă speță reclamantul lucra ca şofer de autocar pentru o şcoală de elevi cu handicap din Roma, iar la 12 iunie 1990 a fost condamnat pentru viol comis lui R., o elevă cu handicap mental ce frecventa acea şcoală. Data şi locul la care s-a comis violul nu au fost niciodată stabilite cu exactitate.

În temeiul art. 6 § 3 lit. a. Curtea a statuat că o persoană acuzată penal trebuie să fie informată în cel mai scurt timp şi de o manieră detaliată asupra cauzei acuzaţiei, adică a

faptelor materiale care sunt puse în sarcina sa, precum şi asupra naturii acuzaţiei, adică calificarea juridică a faptelor. Este adevărat că întinderea acestor informaţii variază în funcţie de împrejurările cauzei, însă acuzatul trebuie să dispune de elemente suficiente pentru a înţelege în întregime acuzaţia îndreptată împotriva sa. Caracterul adecvat al informării se apreciază în raport cu prevederile art. 6 § 3 lit. d) din Convenţie.

Într-o cauză, de altfel deosebit de relevantă speței în discuție, Curtea a constatat că în stadiul preliminar al procedurii, autorităţile nu i-au comunicat reclamantului ansamblul informaţiilor de care dispuneau asupra acuzaţiei, reclamantul avînd acces complet la dosarul cauzei doar din septembrie 1989, deşi ancheta începuse trei ani mai devreme. De asemenea, Curtea a constatat că, pe parcursul judecării, versiunea acuzatorilor asupra stării de fapt, anume asupra locului şi a momentului comiterii faptei s-a modificat de mai multe ori, fără ca reclamantului să i se fi comunicat acest fapt în avans pentru a-şi pregăti o apărare adecvată. În aceste condiţii, Curtea a considerat că echitatea procedurii a fost afectată, astfel că art. 6 a fost violat (*Mattoccia c. Italia, 25 iulie 2000*).

Într-o altă speță, *Escoubet c. Belgia (26780/95),* Curtea notează că faptul ridicării imediate a permisului de conducere, care este o măsură prevăzută de legea din 16 martie 1968 (de natură penală) nu are un rol decisiv. Faptul că o măsură este prevăzută de o lege penală a statului respondent, nu semnifică, prin sine, încadrarea în sfera art. 6 al Convenţiei. Acest articol nu este aplicabil decît dacă există o „acuzaţie penală" înaintată unei persoane anume (*Neumeister c. Austria, 1968; AGOSI c. the United Kingdom, 1986*), adică după ce individul a primit o notificare oficială din partea autorităţii competente prin care se pretinde că acesta ar fi săvîrşit o infracţiune (*Deweer c. Belgium, 1980)* sau a fost supus unor măsuri care implică o asemenea pretenţie şi care, de asemenea, afectează situaţia bănuitului (*Foti vs. Italy, 1982*).

Garanţiile procesuale stabilite de art. 6 nu se aplică, de regulă, diverselor măsuri preliminare, care pot fi întreprinse în cadrul procesului penal, dar fără înaintarea acuzării, cum ar fi spre exemplu, arestul sau audierea bănuitului (*Fayed c. the United Kingdom, 1994; Saunders c. the United Kingdom, 1996*), măsuri care pot totuşi cădea sub incidenţa Convenţiei, dar la capitolele articolelor 3 şi 5 (*Brogan c. The United Kingdom, 1988*).

Astfel, sintetizînd prevederile tratatelor internaţionale şi jurisprudenţa CtEDO relevantă, se poate aprecia că în conţinutul dreptului la apărare intră: - ***dreptul de a fi informat cu privire la natura și cauzele acuzației***, CtEDO considerînd că, în materie penală, o informare precisă şi completă cu privire la faptele ce se reproşează acuzatului şi a calificării lor juridice reprezintă o condiţia esenţială a unui proces echitabil, iar, pe de altă parte, acest drept al acuzatului de a fi informat trebuie privit în lumina dreptului recunoscut acuzatului de a-şi

pregăti apărarea. Informarea trebuie făcută într-o limbă pe care cel interesat o înţelege, limbaj inteligibil pentru o persoană cu capacitate intelectuală normală, iar la persoanele alienate, informarea ar trebui realizată prin reprezentanţii lor. Realizarea garanţiei cere o informare detaliată, fără a impune o formă specifică a modului în care acuzatul are să fie informat (chiar forma verbală este compatibilă cu dispoziţiile internaţionale).

Această garanţie se aplică şi în cazul modificării acuzaţiei sau în caz de schimbare a încadrării juridice a faptelor.

Prin urmare, inculpatului nu i se poate incrimina nimic mai mult decît ceea ce se conţine în actele procedurale de bază prin care se exercită funcţia de acuzare în procesul penal: ordonanţa de punere sub învinuire şi rechizitoriul, altfel spus, ceea ce inculpatul a aflat pe neaşteptate şi în legătură cu care nu a fost audiat şi nu a avut posibilitatea de a se apăra pînă la judecată.

Dispoziţiile art.325 alin.(2) CPP stabilesc posibilitatea modificării învinuirii dacă prin aceasta nu se agravează situaţia inculpatului şi nu se lezează dreptul lui la apărare.

Modificarea acuzării în şedinţa de judecată în sensul agravării ei se poate face numai de către acuzatorul de stat în condiţiile şi conform procedurii stabilite în art. 326 CPP Din economia prevederilor art.326 CPP desprindem trei modalităţi de modificare a învinuirii în sensul agravării ei:

Prima modalitate o regăsim în alin.(1) al acestui articol: procurorul care participă la judecarea cauzei penale în primă instanţă şi în instanţa de apel este în drept să modifice, prin ordonanţă, învinuirea adusă inculpatului în cadrul urmăririi penale în sensul agravării ei dacă probele cercetate în şedinţa de judecată dovedesc incontestabil că inculpatul a săvîrşit o infracţiune mai gravă decît cea incriminată anterior, aducînd la cunoştinţă inculpatului, apărătorului lui şi, după caz, reprezentantului legal al inculpatului noua învinuire. În asemenea situaţie, instanţa, la cererea inculpatului şi a apărătorului lui, acordă termen necesar pentru pregătirea apărării de noua învinuire, după care judecarea cauzei continuă.

La alin.(2) al aceluiaşi articol sunt prevăzute următoarele două modalităţi de modificare a învinuirii în sensul agravării situaţiei inculpatului. Cea de-a **doua modalitate** se referă la situaţia cînd, în cadrul judecării cauzei, se constată că inculpatul a săvîrşit o altă infracţiune sau că au apărut circumstanţe noi care vor influenţa încadrarea juridică a învinuirii aduse lui. În acest caz instanţa, la cererea procurorului, amînă examinarea cauzei pe un termen de pînă la o lună şi o restituie procurorului pentru efectuarea urmăririi penale privnd această infracţiune, formularea unei învinuiri noi şi înaintarea acesteia inculpatului, cu participarea apărătorului. Reţinem atenţia asupra posibilităţii restituirii dosarului cauzei penale, însă fără rechizitoriu şi fără procesul-verbal al şedinţei de judectă şi anexele la el.

Ultima, cea de-**a treia modalitate** de modificare a învinuirii în sensul agravării situaţiei inculpatului, se referă la situaţia cînd, în cadrul judecării cauzei, se constată că fapta imputată a fost comisă în participaţie cu altă persoană care a fost scoasă neîntemeiat sau ilegal de sub urmărire penală. De această dată instanţa, la cererea procurorului, amînă examinarea cauzei pe un termen de pînă la o lună şi o restituie procurorului pentru reluarea urmăririi penale, în modul stabilit la art.287 CPP, pentru formularea unei învinuiri noi şi înaintarea acesteia inculpatului, cu participarea apărătorului. În acest caz, instanţa restituie dosarul penal cu rechizitoriu.

În ambele cazuri, materialele noi, dobîndite în cadrul urmăririi penale, se aduc la cunoştinţă inculpatului, apărătorului acestuia şi celorlalţi participanţi interesaţi, în condiţiile prevederilor art.293 şi 294 CPP, apoi cauza se prezintă în instanţa respectivă pentru continuarea judecăţii. La demersul procurorului, termenul stabilit de o lună poate fi prelungit de instanţă pînă la cel mult 2 luni, la expirarea căruia cauza, în mod obligatoriu, se trimite instanţei pentru continuarea judecării.

De remarcat corelaţia existentă între alin.(1) şi alin.(2) ale art.326 CPP În special, în aspectul abordat prezintă interes sintagma din alin.(2) „sau că au apărut circumstanţe noi care vor influenţa încadrarea juridică a învinuirii aduse lui". Alin.(2) reglementează aceeaşi procedură şi, de asemenea, permite agravarea situaţiei inculpatului atît în prima instanţă, cît şi în instanţa de apel. Spre deosebire de alin.(2), alin.(1) nu impune pentru pregătirea apărării un termen rigid, stabilirea termenului necesar rămînînd la discreţia instanţei, luîndu-se în consideraţie noile capete de învinuire şi complexitatea cauzei.

Deosebirea dintre modificarea acuzării în şedinţa de judecată în sensul agravării ei, prevăzută în alin.(1) şi (2) ale art.326 CPP, constă în faptul că în cazul alineatului (1) probele cercetate în şedinţă dovedesc incontestabil că acţiunile inculpatului deja incriminate constituie o faptă prejudiciabilă mai gravă, inculpatului i se prezintă o nouă învinuire, dar nu se audiază din nou, fiindcă modificarea învinuirii rezultă din probele deja cercetate în cadrul şedinţei de judecată, iar în cazul alineatului (2) inculpatul a săvîrşit o altă infracţiune necercetată în cadrul urmăririi penale şi care influenţează încadrarea juridică a învinuirii aduse lui sau s-a constatat că infracţiunea incriminată a fost comisă în participaţie cu altă persoană care a fost scoasă neîntemeiat sau ilegal de sub urmărire penală. În această situaţie se va întocmi şi un rechizitoriu nou.

Imediat după darea ordonanţei privind noua învinuire, procurorul este obligat s-o aducă la cunoştinţa inculpatului, apărătorului şi, după caz, reprezentantul legal al inculpatului. Actul procedural al modificării învinuirii constituie o garanţie în plus în vederea asigurării dreptului la apărare al inculpatului, întrucît creează posibilitatea ca inculpatul să cunoască în întregime materialul probator şi astfel putînd să dea explicaţii, să facă completări şi să propună noi probe.

Din analiza textului CPP, care reglementează modificarea învinuirii în sensul agravării situaţiei inculpatului, se deduce că procedura adoptării ordonanţei este obligatorie.

Pentru valabilitatea ordonanţei de modificare a învinuirii se impun o serie de condiţii, în special ordonanţa trebuie să se realizeze printr-un act scris şi trebuie să cuprindă fapta sau faptele reţinute în sarcina inculpatului, precum şi probele pe care se întemeiază învinuirea mai gravă.

Amintim că prevederile art.326 alin.(1) CPP iniţial nu au avut acelaşi conţinut. Prin Legea nr.264-XVI din 28 iulie 2006 „Pentru modificarea şi completarea CPP al Republicii Moldova"[217], Parlamentul a completat dispoziţia vizată. În acest alineat, după cuvintele „în primă instanţă" s-au introdus cuvintele „şi în instanţa de apel", iar în final s-a adăugat propoziţia: „În instanţa de apel, procurorul poate modifica acuzarea în sensul agravării doar în cazul în care a declarat apel."

Astfel, prin reglementările în vigoare legiuitorul, pe de o parte, a extins acţiunea instituţiei modificării învinuirii în sensul agravării situaţiei inculpatului şi în instanţa de apel, unde, pe lîngă circumstanţele de drept, sunt examinate şi circumstanţele de fapt; pe de altă parte, a limitat posibilitatea procurorului de a modifica acuzarea în sensul agravării ei în instanţa de apel doar la cazul în care el a declarat apel. Prin aceasta s-au creat garanţii pentru asigurarea regulei de neagravare a situaţiei în propria cale de atac pentru cazurile în care calea de atac a apelului nu a fost exercitată de procurorul de şedinţă. Prin urmare, nu este posibilă modificarea învinuirii în sensul agravării situaţiei inculpatului, în cazul în care procurorul nu a declarat apel.

Mai devreme, într-o hotărîre a sa Plenul Curţii Supreme de Justiţie menţiona că modificarea acuzării în sensul agravării ei lezează substanţial dreptul inculpatului la un proces echitabil (învinuirea respectivă nu parcurge triplul grad de jurisdicţie, reieşind din faptul că este formulată în instanţa de apel).[218]

Dispoziţiile art.326 alin.(1) CPP nu impun pentru pregătirea apărării un termen concret, stabilirea termenului necesar rămînînd la discreţia instanţei, luîndu-se în consideraţie noile capete de învinuire şi complexitatea cauzei. În acest sens, CtEDO a recunoscut că la o instanţă de apel se păstrază dreptul incontestabil de a reîncadra faptele. Însă, pentru ca această reîncadrare să fie compatibilă cu Convenţia, acuzatului trebuie să-i fie acordată posibilitatea de a-şi exercita dreptul la apărare în mod concret, efectiv şi, mai ales, în timp util (cauza *Pelissier şi Sassi c. Franţei*, 1999).

Dacă, în urma înaintării unei învinuiri noi, mai grave, se schimbă competenţa de judecare a cauzei penale, instanţa, prin încheiere, trimite cauza penală după competenţă.

---

[217] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, nr.170-173, art. 81.

[218] Hotărîrea Plenului CSJ a RM nr.22 din 12.12.2005 „Cu privire la practica judecării cauzelor penale în ordine de apel" . abrogată// Buletinul CSJ a RM, 2006, nr.7/10.

§ 4. Prezentarea probelor suplimentare, renunţarea la învinuire (I. Serbinov, T. Vîzdoagă)

Scopul procesului penal, între altele, obligă organele competente să-şi organizeze astfel activitatea, încît orice persoană care a săvîrşit o infracţiune să fie pedepsită conform vinovăţiei sale şi nici o persoană nevinovată să nu fie trasă la răspundere penală şi condamnată. Una dintre garanţiile procesuale prin care este asigurată atingerea acestui deziderat reprezintă dreptul părţilor înscris în art. 327 CPP de a prezenta probe suplimentare.

În faza de judecată, acolo unde operează principiul contradictorialităţii care contribuie la stabilirea adevărului, acuzarea şi apărarea se confruntă, făcînd uz de orice metodă şi mijloc prevăzut de lege pentru a demonstra poziţia proprie şi a răsturna, ca fiind lipsită de temei, poziţia adversarului procesual.

Propunerile privind administrarea unor probe noi, care nu au fost obiect de cercetare în cursul urmăririi penale sau care au apărut ulterior acestei faze pot fi făcute pe parcursul judecăţii pînă la începerea dezbaterilor judiciare, art. 364 CPP specificînd că acest lucru poate fi făcut în cadrul părţii pregătitoare a şedinţei de judecată şi în cursul cercetării judecătoreşti.

Raţiunea de a face propuneri de probe noi la începutul procesului de judecată se explică prin oferirea posibilităţii de a putea stabili în ce măsură pot fi asemenea probe administrate în aceeaşi şedinţă sau se impune o amînare a judecăţii. În acest scop, art. 364 alin. (2) CPP obligă pe cel care propune administrarea unei probe noi să arate:

- faptele şi circumstanţele ce urmează a fi dovedite;
- mijloacele prin care pot fi administrate aceste probe;
- locul unde se află mijloacele de probă respective;
- identitatea şi adresa martorilor, experţilor şi specialiştilor. Propunerea de probe noi poate fi făcută şi în cursul cercetării judecătoreşti. Soluţionarea cauzei penale este posibilă numai pe bază de probe care au fost administrate în faţa instanţei în cursul cercetării judecătoreşti. A fost firesc ca legea să permită procurorului şi părţilor să propună administrarea de probe noi nu numai în cadrul părţii pregătitoare a şedinţei de judecată, dar şi în stadiul următor consacrat tocmai acestei activităţi (art.364 alin.(4) CPP). Instanţa trebuie să vegheze ca acest drept al părţilor să nu fie exercitat abuziv.

Renunţarea la învinuire: S-a arătat că scopul procesului penal, alături de pedepsirea făptuitorilor potrivit vinovăţiei, cuprinde şi inadmisibilitatea tragerii la răspunderea penală şi condamnarea persoanei nevinovate.

Astfel, renunţarea motivată a procurorului la învinuire, însoţită de pronunţarea unor sentinţe de achitare sau de încetare a procesului, fără îndoială contribuie la realizarea scopurilor procedurii penale.

Dacă în urma cercetării judecătoreşti procurorul se convinge că probele administrate nu confirmă învinuirea adusă inculpatului la urmărirea penală, el este obligat să renunţe la învinuire.

Renunţarea la învinuire include totalitatea acţiunilor procedurale care, în ansamblu, conduc la o direcţie deosebită în activitatea procurorului, diametrală funcţiei acuzării realizate cu scopul reabilitării inculpatului, motiv din care a fost atestată cu denumirea de disfuncţie.

Studierea practicii renunţării procurorului la învinuire de pîna la 2003 ne demonstrează că acuzatorii de stat realizau această prerogativă, materializînd-o prin cerere de renunţare la învinuire, demers privind renunţarea la învinuire şi ordonanţă despre renunţarea la învinuire. Din reglementările în vigoare deducem că renunţarea la învinuire trebuie materializată printr-o ordonanţă motivată a acuzatorului de stat.

Cercetarea surselor de specialitate, a legislaţiei în vigoare şi a practicii judiciare ne permite să conchidem că unul din motivele renunţării procurorului la învinuire este aprecierea incorectă a probelor administrate la urmărirea penală cu întocmirea rechizitoriului şi transmiterea cauzei în instanţa de judecată, diferite de condiţiile specifice de cercetare a probelor pe care se baza acuzarea la încheierea urmăririi penale cu întocmirea rechizitoriului şi transmiterea cauzei în instanţa de judecată.

În condiţiile specifice de cercetare a probelor în judecată, cunoaşterea exactă a tuturor poziţiilor şi argumentelor ivite, manifestate prin prisma publicităţii şi oralităţii sînt create premise pentru aflarea adevărului şi soluţionarea justă a cauzei. Chiar şi atunci cînd procurorul personal a condus urmărirea penală sau a administrat probe la etapa respectivă, posibilităţile de a da o apreciere similară celei făcute în urma cercetării judecătoreşti sînt diferite. Doar cu excepţia confruntării, învinuitul, partea vătămată şi martorii nu se înfăţişează simultan ofiţerului de urmărire penală sau procurorului. Nu putem neglija nici faptul că participanţii la proces la etapa urmăririi penale sînt limitaţi în posibilitatea de a-şi exercita efectiv drepturile şi interesele ocrotite prin lege.

Aprecierea probelor în faza de judecată în urma perceperii prin filtrul punctelor de vedere ale tuturor părţilor cu interese contrare, administrate în prezenţa, sub controlul lor şi ca urmare a contribuţiei lor directe, unde probele invocate în acuzare pot fi contrazise prin probele administrate în apărare, se înfăţişează ca rezultatul unui proces de cunoaştere a realităţii obiective. Lipsa unor asemenea condiţii şi posibilităţi la urmărirea penală determină, uneori, o convingere greşită a acuzatorului de stat privitor la valoarea probelor în acuzare, constatată în urma cercetării judecătoreşti. Formele concrete de manifestare a modificării convingerii acuzatorului pot fi modificarea învinuirii, solicitarea termenului pentru prezentarea probelor suplimentare, însă cea mai elocventă rămîne renunţarea la învinuire.

Ca şi motiv al renunţării procurorului la învinuire poate fi descoperirea unor noi împrejurări, anterior necercetate, care răstoarnă întregul sistem de probe în acuzare.

În cele mai multe cazuri, renunţarea la învinuire ar putea fi condiţionată de efectuarea unilaterală a urmăririi penale, fixarea neglijentă şi defectuoasă a probelor, motiv din care şi-au pierdut forţa probantă ori, fiind administrate cu încălcarea prevederilor legislaţiei procesual-penale, nu pot fi puse la baza sentinţei de condamnare. Răspunderea pentru o asemenea stare de lucruri trebuie să şi-o asume procurorii care au condus ori au efectuat urmărirea penală.

S-a stabilit că există numeroase cazuri cînd incorect au fost aplicate şi interpretate normele de drept penal, fie s-au ignorat modificările aduse legislaţiei în vigoare, uneori chiar şi prevederile Constituţiei.[1] Apare întrebarea: cum să procedeze acuzatorul de stat, constatînd asemenea lacune în desfăşurarea urmăririi penale, poate oare renunţa la învinuire? Răspunsul este evident din dispoziţiile art.art.19, 51, 53, 320, 325-326 CPP, astfel, acuzatorul de stat este obligat să întreprindă toate măsurile în condiţiile legii, inclusiv să solicite amînarea examinării cauzei pentru prezentarea probelor suplimentare şi, dacă în termenul acordat nu reuşeşte administrarea probelor necesare, va renunţa la învinuire.

În linii generale, acestea sînt eventualele motive ale renunţării procurorului la învinuire, care ar fi pînă la urmă lipsite de importanţă, dacă nu şi-ar găsi consfinţire în legea procesual-penală.

Renunţarea la învinuire presupune, mai întîi de toate, achitarea inculpatului, posibilă în temeiul art. 390 CPP.

Apare întrebarea: ce poziţie ar trebui sa ocupe procurorul care insistă asupra aplicării art. 58-57,60,93,107-108 CP şi reprezintă aceasta renunţare la învinuire?

Bunăoară, la constatarea împrejurărilor arătate în art.60, şi 107 CP (împlinirea termenului de prescripţie sau emiterea unor acte de amnistie) poziţia acuzatorului de stat este determinată de art. 389, alin.(4), pct.2-3 CPP, unde se precizează că instanţa pronunţă o sentinţă de condamnare fără stabilirea pedepsei, cu eliberarea de răspundere penală (în situaţia expirării termenului de prescripţie), fie o sentinţă de condamnare cu stabilirea pedepsei şi cu liberarea de executarea ei (în cazul amnistiei) iar procurorul, prin urmare, continuă să insiste asupra învinuirii de stat.

La stabilirea împrejurării din art.391, alîn.(l), pct.3) CPP (persoana nu a atins vîrsta pentru tragere la răspundere penală), acuzatorul va renunţa la învinuire şi instanţa va emite o sentinţă de încetare a procesului penal.

Dacă în cursul procesului se constată lipsa plîngerii părţii vătămate, plîngerea a fost retrasă (art.276 CPP) sau partea vătămată s-a împăcat cu învinuitul (art.109 CP), a intervenit

decesul inculpatului, existenţa unei hotărîri judecătoreşti definitive asupra aceleiaşi persoane pentru aceeaşi faptă, acuzatorul de stat urmează să renunţe la învinuire. La constatarea existenţei unei ordonanţe neanulate a procurorului privind încetarea urmăririi penale sau de scoatere a persoanei de sub urmărire penală în legătură cu aceeaşi acuzaţie şi faţă de aceeaşi persoană, acuzatorul de stat va proceda potrivit art. 326, alin.(2) CPP sau, considerînd ordonanţa legală, poate renunţa la învinuire şi cere încetarea procesului penal.

Referindu-ne la temeiurile renunţării procurorului la învinuire, în funcţie de conţinutul lor, le apreciem ca fiind obligatorii şi facultative.

La cele obligatorii atribuim: neconstatarea existenţei faptei infracţiunii, fapta inculpatului nu întruneşte elementele infracţiunii, fapta nu este prevăzută de legea penală şi neatingerea de către făptuitor a vîrstei atragerii la răspundere penală. Cît priveşte celelalte cazuri, renunţarea la învinuire este posibilă, dar nu şi obligatorie.

Potrivit art. 320, alin.(5) CPP, renunţarea la învinuire poate fi parţială sau integrală (deplină). Renunţarea la învinuire referitor la toţi inculpaţii şi la toate capetele de acuzare se consideră integrală, iar cea care se referă numai la unii inculpaţi sau numai la unele capete de acuzare - parţială.

Cît priveşte momentul judecăţii cînd acuzatorul poate renunţa la învinuire, în literatura de specialitate au fost propuse diferite soluţii.

Conducîndu-ne de reglementările art.320, alin.(5) CPP, am putea conchide că renunţarea la învinuire se poate declara numai în urma cercetării judecătoreşti sau în dezbaterile judiciare. Este evident că etapa dezbaterilor judiciare reprezintă cel mai favorabil moment cînd, în baza probelor administrate, procurorul poate renunţa la învinuire. Dar nu putem să nu fim de acord, în principiu, cu dreptul acuzatorului de stat de a renunţa la învinuire oricînd în cursul judecăţii, dacă se va convinge că acuzarea nu are temei. În acest context putem aduce un exemplu elocvent. Admitem că în partea pregătitoare a şedinţei de judecată la stabilirea identităţii inculpatului (art.358 CPP) se constată că dînsul nu a împlinit vîrsta atragerii la răspundere penală. Oare este necesară în acest caz efectuarea cercetărilor judecătoreşti, ca mai tîrziu acuzatorul să renunţe la învinuire? Evident că nu.

Dreptul renunţării la învinuire aparţine doar procurorului care a participat în calitate de acuzator de stat în cauză.

Prin urmare, exercitarea căilor de atac de către procurori împotriva sentinţelor de achitare, după caz, încetare a procesului penal, în cauzele în care nu au participat personal, trebuie respinse ca inadmisibile. În art.452 CPP se prevede că se pot ataca cu recurs în anulare numai hotărîrile judecătoreşti irevocabile după epuizarea căilor ordinare de atac. Deci,

se impune situaţia în care sentinţele de achitare sau de încetare a procesului, pronunţate drept urmare a renunţării procurorului la învinuire, nu sînt susceptibile căilor de atac a recursului în anulare.

Renunţarea procurorului la învinuire se face prin ordonanţă motivată. Nu este necesar a se solicita instanţei adoptarea unei soluţii concrete sub formă de sentinţă de achitare ori de încetare a procesului penal, este suficientă argumentarea temeiului legal, în legătură cu care acuzatorul de stat a ajuns la concluzia inoportunităţii exercitării de mai departe a acuzării în vederea obţinerii condamnării.

Consecinţa renunţării acuzatorului de stat la învinuire se prezintă sub două aspecte obligatorii:

1) caracter obligatoriu pentru instanţa care judecă cauza penală;

2) adoptarea, în funcţie de temeiul pentru care s-a declarat, a unei sentinţe de achitare sau de încetare a procesului penal.

În concluzie putem menţiona că în condiţiile caracterului contradictoriu al procesului penal, căutarea mijloacelor de perfecţionare a activităţii procurorului la reprezentarea învinuirii de stat capătă o importanţă deosebită atît în aspect practic, cît şi teoretic. Totuţi, practica pozitivă acumulată în organizarea prezentării acuzării de stat contribuie semnificativ la reducerea numărului de cazuri în care se impune modificărea sau renunţarea la învinuire.

Totodată, modificarea învinuirii inculpatului şi renunţarea procurorului la învinuire realizate legal şi întemeiat exclud tragerea ilegală la răspundere a persoanelor şi dovedesc înţelegerea profundă de către acuzatorul de stat a funcţiei sale procesuale. Bineînțeles că aceste acţiuni duc la creşterea încrederii populaţiei în organele de drept chemate să garanteze şi să asigure respectarea drepturilor şi libertăţilor constituţionale ale omului.

§ 5. Soluţionarea cauzei în procedura medierii ori împăcării părţilor (I.Serbinov, I.Dolea)

Filosofia şi practica justiţiei restaurative se fundamentează pe un concept legat de experimente ce ţin de repararea prejudiciului şi împăcarea între victimă şi făptuitor. Conceptul de justiţie restaurativă constituie o parte componentă a ***filosofiei de implicare*** a comunităţii în soluţionarea problemelor şi a ***filosofiei participative***, cunoscută sub noţiunea de **communitarianism**. Împăcarea în cadrul procesului penal, constatată prin intermediul justiţiei restaurative, capătă semnificaţie socială realizată prin instrumente juridice. În legislaţia penală

actuală, împăcarea de asemenea capătă efect de instituţie a dreptului material, fiind prevăzută în art.109 CP. Art.109 CPP prevede împăcarea ca un act de înlăturare a răspunderii penale pentru o infracţiune uşoară sau mai puţin gravă.

În cazul împăcării părţilor, conflictul se stinge nu ca urmare a unui act unilateral de voinţă din partea persoanei vătămate, ci printr-un act bilateral prin voinţă comună a persoanei vătămate şi a infractorului. Împăcarea părţilor se poate realiza doar în cazul infracţiunilor pentru care legea prevede această modalitate de înlăturare a răspunderii penale. Împăcarea trebuie să se facă între făptuitor şi partea vătămată. Ea trebuie să fie exprimată în mod clar, nu însă presupusă pe baza anumitor situaţii sau împrejurări, părţile consimţind liber acest fapt, exprimîndu-şi în mod benevol voinţa. Împăcarea este personală, totală, necondiţionată şi definitivă şi trebuie să intervină pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii instanţei de judecată.

Codul de Procedură Penală utilizează două noţiuni. Este vorba despre noţiunea de ***împăcare*** şi cea de ***retragere*** a plîngerii prealabile. Din prevederile art.276 nu se poate constata că legiuitorul a făcut careva distincţie între aceste două instituţii. Enumerînd cazurile de încetare a urmăririi penale, art.285 alin.(1) pct.1) CPP stabileşte că încetarea urmăririi penale are loc în cazurile prevăzute în art.275 CPP, precum şi în cazul în care se constată că plîngerea prealabilă a fost retrasă de către partea vătămată sau părţile s-au împăcat – în cazurile în care urmărirea penală poate fi pornită numai în baza plîngerii prealabile sau legea penală permite împăcarea.

Art.276 alin.(1) CPP stabileşte un număr limitat de cazuri în care procedura porneşte în urma plîngerii prealabile. În acelaşi timp, se menţionează că pornirea urmăririi penale în baza plîngerii victimei poate avea loc şi în cazul furtului avutului proprietarului săvîrşit de soţ, rude, în paguba tutorelui, ori de persoana care locuieşte împreună cu victima sau este găzduită de aceasta.

Ambele instituţii – „împăcarea" şi „retragerea plîngerii prealabile" – sunt aplicabile într-o cauză penală şi nu se exclud reciproc. În aspect procesual, considerăm că dacă procesul penal a fost declanşat în urma plîngerii prealabile încetarea acestuia trebuie să aibă loc prin retragerea plîngerii prealabile. În cazul în care procesul a pornit din oficiu, încetarea poate avea loc prin împăcare. Aceste rigori nu trebuie însă impuse învinuitului, inculpatului sau părţii vătămate şi orice manifestare de iertare trebuie să fie interceptată ca un accept de a înceta procesul.

Deşi retragerea plîngerii prealabile este voluntară, procurorul care are competenţa de a înceta urmărirea penală (potrivit art.285 CPP) sau instanţa (potrivit art.332 CPP) pot respinge cererea de retragere a plîngerii prealabile. Art.285 alin.(8) CPP expres prevede că

„procurorul, dacă a constatat că nu este cazul să dispună încetarea urmăririi sau dacă a dispus încetarea parţial, restituie dosarul organului de urmărire, cu rezoluţia de a continua urmărirea şi cu indicarea termenului pentru efectuarea acestei. Atît procurorul, cît şi instanţa ar putea refuza retragerea plîngerii în cazul cînd sunt convinşi că aceasta a fost sub presiunea unei părţi oarecare. Totuşi, este necesar de a se lua în consideraţie că instituţia retragerii plîngerii este guvernată de principiul disponibilităţii şi nu al oficialităţii, deci refuzul de a admite retragerea plîngerii trebuie să aibă temeiuri destul de serioase. În orice caz, partea vătămată care îşi retrage plîngerea prealabilă trebuie să fie informată asupra tuturor consecinţelor care pot surveni în urma retragerii plîngerii prealabile şi obligaţia de a o informa revine procurorului sau, după caz, instanţei de judecată. De asemenea, ca problemă rămîne şi acordarea unei posibilităţi de rezolvare pe cale amiabilă a litigiului.

Prin dreptul la împăcare realizat prin intermediul justiţiei restaurative şi dreptul la obţinerea reparaţiei prejudiciului cauzat într-un termen scurt, partea vătămată se bucură de drepturi esenţiale în probatoriu. Fiind eliberată de sarcina de a proba faptul şi volumul prejudiciului, care nu trebuie să fie un scop în sine, partea vătămată îşi realizează dreptul său la un proces echitabil.

Medierea va avea efecte mai pronunţate dacă va fi utilizată în faze incipiente ale procesului, cu implicarea părţilor în acţiuni procesuale, evitînd astfel efectul psihologic negativ care îl lasă acestea asupra persoanelor, îndeosebi asupra minorilor. De asemenea, restaurarea, pe cît se poate de urgent, a unui drept încălcat este un obiectiv determinant în justiţia restaurativă, în aşa mod, cu cît mai repede părţile vor găsi numitor comun, cu atît victima va obţine o reparaţie echitabilă. Importantă este şi economia de resurse în cazul efectuării medierii pe cît se poate de urgent după producerea conflictului penal. De remarcat că în procesul dat apare un nou subiect procesual - **mediatorul**, care însă are atribuţii decizionale limitate, neavînd autoritatea de a lua o hotărîre, asigurînd doar un dialog între părţi. Deci, decizia în toate cazurile aparţine părţilor. Prin eliberarea părţilor, îndeosebi a părţii vătămate şi a părţii civile, de povara prezentării anumitor probe se manifestă asigurarea drepturilor acestora în probatoriul penal. Este evident că victima care poate deveni atît parte vătămată, cît şi civilă va avea sarcina de a proba elementele acţiunii civile, îndeosebi ale prejudiciului moral.

Prin obţinerea reparării dreptului prejudiciat se asigură o echitate, administrarea probelor, în acest caz, devenind un proces inutil. Pînă la urmă, medierea vizează drepturile părţilor care în primul rînd sunt perturbate de infracţiune, în comparaţie cu ordinea socială stabilită.

Pornind de la faptul că un proces echitabil presupune dreptul la un judecător independent şi imparţial care decide în mod echitabil public şi într-un termen rezonabil în confor-

mitate cu legea, în doctrină s-a analizat problema corespunderii instituţiei medierii cu rigorile unui proces echitabil. S-a arătat că reuşita modurilor alternative pare că se ataşează substanţial excluderii din sistemul juridic al unui proces echitabil. În acelaşi timp, însă, justiţia alternativă va trebui să demareze un instrument contractual de regularizare care să nu fie în măsură să priveze definitiv cetăţeanul de o recurgere la judecător. În acest sens remarcăm că medierea penală nu împiedică persoana de a renunţa în orice moment la această procedură şi de a apela la justiţia tradiţională pînă la emiterea de către procuror a ordonanţei de încetare a procesului, fie de către instanţă a sentinţei de încetare. Din acest moment soluţia este guvernată de autoritatea de lucru judecat. Totuşi, în situaţia cînd victima a fost dusă în eroare, fie în alte împrejurări, care pot constitui un viciu fundamental, considerăm că procurorul este în drept să reia urmărirea, fie în cazul unei sentinţe de încetare, sau acest fapt ar putea constitui motiv de revizuire. Echitatea procesului în cadrul medierii este asigurată de garanţiile procedurale prevăzute atît în Codul de Procedură Penală, cît şi în Legea cu privire la mediere. Aceste două acte se completează şi nu se exclud reciproc, ca şi înseşi modurile alternative de reglementare a conflictelor şi procedura penală tradiţională.

Art.3 al Legii cu privire la mediere enumeră ***principiile*** de bază ale medierii, acestea fiind: accesul liber şi egal la această procedură, principiul liberului consimţămînt, al confidenţialităţii, al imparţialităţii, al neutralităţii, al independenţei şi al liberei alegeri a mediatorului – principii generale pentru toate tipurile de mediere, inclusiv cea penală. Art.18 CPP stabileşte *inter alia* că accesul publicului la şedinţe poate fi interzis cînd, datorită unei împrejurări speciale, publicitatea ar putea să prejudicieze interesele justiţiei. Confidenţialitatea medierii asigură drepturile ambelor părţi şi putem constata în cazul de faţă că asigurarea drepturilor acestora este determinată de interesele justiţiei. Oricare ar fi rezultatul medierii acesta nu poate fi obiectul relatărilor publice. După cum se menţionează în art.32 alin.(8) al Legii cu privire la mediere „*nesemnarea unui acord de împăcare nu poate prejudicia situaţia părţilor*”.

Avînd în vedere caracterul confidenţial al medierii şi în asigurarea echităţii procesului, în sarcina mediatorului trebuie pusă responsabilitatea de a asigura egalitatea părţilor, imparţialitatea sa, un caracter proporţional al obligaţiilor luate de către părţi. Informarea părţilor privind drepturile acestora în procesul de mediere rămîne a fi de asemenea o obligaţie impusă mediatorului, precum şi asigurarea participării pedagogului sau psihologului cînd una din părţi este minoră. De asemenea, participarea părţilor în cadrul procesului de mediere determină acceptarea de către acestea a faptelor care constituie obiectul litigiului penal. În acest aspect, recunoaşterea faptelor date poate afecta o altă garanţie a procesului echitabil – prezumţia de nevinovăţie. În scopul garantării acestui principiu, Legea cu privire la mediere (art.32 alin.(7)) stabileşte că „*faptul participării la mediere nu poate servi ca dovadă a recunoașterii vinovăției*”. Aceasta înseamnă atît excluderea oricărei informaţii din dosarul penal

privind procesul de mediere în cazul eşuării acestuia, cît şi excluderea oricărei informaţii pentru dosarul penal aflat în gestiune, fie pentru alte eventuale dosare, comunicate de părţi în cadrul procesului de mediere.

De remarcat că o problemă controversată este şi cea a respectării termenelor rezonabile ca o garanţie a unui proces echitabil. Art.32 alin.(6) al Legii cu privire la mediere stabileşte că procesul de mediere nu suspendă procesul penal. Dintr-o optică, este o prevedere raţională care asigură desfăşurarea procesului indiferent de rezultatele medierii. Din alt punct de vedere, desfăşurarea paralelă a două procese poate provoca părţilor o senzaţie de inutilitate a procesului de mediere. Dezlegarea acestei dileme poate avea loc, în opinia noastă, doar după testări practice ale instituţiei date şi elaborarea unor concluzii.

Potrivit art. 344/1 CPP în cazul învinuirii persoanei în săvîrşirea unei infracţiuni uşoare ori mai puţin grave, iar în cazul minorilor – şi a unei infracţiuni grave prevăzute la cap. II–VI din Codul Penal, precum şi în cazurile prevăzute la art. 276 alin. (1) din prezentul cod, instanţa de judecată, pînă la punerea pe rol a cauzei, în termen de cel mult 3 zile de la data repartizării cauzei, la solicitarea părţilor, adoptă o încheiere prin care dispune efectuarea procedurii medierii ori împăcarea părţilor.

Încheierea va cuprinde date de către cine a fost adoptată, date despre persoana învinuită şi esenţa învinuirii, indicaţia de a întreprinde măsuri de soluţionare a cauzei în procedura medierii ori împăcării părţilor, numele mediatorului care va efectua procedura de mediere, stabilind un nou termen rezonabil pentru mediere.

Încheierea se transmite mediatorului, persoanei învinuite, părţii vătămate, procurorului şi apărătorului.

Mediatorul purcede imediat la efectuarea procedurii de mediere şi, dacă părţile s-au conciliat, întocmeşte un contract de mediere, care se semnează de către părţi şi se prezintă instanţei de judecată în procedura căreia se află cauza penală. În cazul în care concilierea părţilor nu a avut loc, mediatorul întocmeşte un aviz motivat, pe care îl prezintă instanţei de judecată.

§ 6. Dezbaterile judiciare (E. Covalenco, T. Vîzdoagă)

Preliminarii: Dezbaterile constituie o activitate procesuală specifică judecăţii.

În vocabularul juridic noţiunea este folosită într-un dublu sens. În sens larg, prin dezbatere se înţelege întreaga desfăşurare publică, orală şi contradictorie, a şedinţei de judecată. După adoptarea CPP în vigoare, noţiunea nu mai este folosită în acest sens. În contextul legii, în sens restrîns şi tehnic, dezbaterile constituie o activitate procesuală specifică judecăţii, care constă în efectuarea de expuneri, formularea de concluzii, oral şi în contradictoriu, în faţa

instanţei, de către procuror şi de către celelalte părţi ori reprezentanţii sau apărătorii lor, cu privire la obiectul judecăţii.

Cu dezbaterile se încheie activitatea complexă şi responsabilă a instanței și a părților în vederea lămuririi aspectelor și împrejurărilor deduse judecății.

Deşi, anume la această etapă se înfăţişează ca o confruntare poziţiile opuse ale subiecţilor procesuali interesaţi în soluţionarea cauzei, din ciocnirea susţinerilor şi concluziilor acestora, să fie valorificat întregul material probator al cercetării judecătoreşti.

Potrivit art. 377 alin.(1) CPP după terminarea cercetării judecătoreşti, preşedintele şedinţei de judecată anunţă dezbaterile judiciare.

Ca orice activitate procesuală şi dezbaterile şi-au găsit reglementare legală. Art. 377 alin. (2) CPP fixează ordinea în care se acordă cuvîntul în cadrul dezbaterilor: procuror, parte vătămată, parte civilă, parte civilmente responsabilă, apărător. Cuvîntul se acordă şi inculpatului cînd apărătorul nu participă în cauza dată sau dacă însuşi inculpatul cere cuvîntul. Din textul legii deducem că dezbaterile se desfăşoară în ordinea prestabilită şi sub conducerea instanţei care trebuie să asigure respectarea ordinii la cuvînt.

În scopul asigurării dreptului la apărare au mai întîi cuvîntul părţile interesate în aducerea conflictului în faţa instanţei şi apoi cei chemaţi să răspundă pentru latura penală sau civilă a acestui conflict.

Dacă există mai mulţi reprezentanţi ai părţilor, ordinea cuvîntărilor lor o stabileşte instanţa.

Dacă cel puțin una din persoanele care participă la dezbateri cere termen pentru pregătirea către dezbateri, instanța este obligată să anunțe întrerupere și în mod obligatoriu va trebui să-i indice durata.

Ca gen al elocinţei judiciare, discursul (pledoaria) este adresat instanţei şi tuturor celor care au participat şi au fost prezenţi în şedinţă, cuprinzînd concluziile oratorului privitor la cauză şi urmărind scopul de a influenţa asupra formării convingerii judecătorului, ajutîndu-l să pătrundă în circumstanţele cauzei, să cerceteze sub toate aspectele probele prezentate de părţi, ca pînă la urmă să stabilească adevărul şi să adopte o hotărîre justă.

În discurs (pledoarie) participantul la dezbaterile judiciare este în drept să se refere doar la acele probe care au servit obiect de cercetare judecătorească. În cazul în care a apărut necesitatea administrării unor probe noi persoana interesată poate cere, cu arătarea motivelor și argumentelor de rigoare, reluarea cercetării judecătorești. După punerea în discuție a cererii sau, după caz, a demersului, instanța de judecată se va pronunța prin încheiere motivată în vederea admiterii sau respingerii solicitării.

Potrivit regulei generale instanța nu este în drept să limiteze durata dezbaterilor la un anumit timp, însă legiuitorul (art. 378 alin. (2) CPP) a rezervat dreptul președintelui ședinței de judecată de a întrerupe cuvîntările participanților la dezbateri dacă aceștea, în susținerile lor, depășesc limitele judecării cauzei stabilite prin art. 325 CPP.

Deși între cuvîntări nu se admit întreruperi, pentru motive întemeiate dezbaterile pot fi întrerupte pentru cel mult 3 zile.

Unul dintre primii teoreticieni ai elocinţei româneşti, Simion Marcovici, indica următoarele părţi ale cuvîntării judiciare: 1) exordiul, care pregăteşte spiritele; 2)propoziţia, care arată subiectul; 3) confirmaţia, care îl dovedeşte; 4) peroraţia, care încheie cuvîntarea.[219]

Discursul procurorului acuzator de stat: Conţinutul şi structura discursului procurorului sînt determinate de scopurile urmărite de acuzatorul de stat, de natura şi acuitatea faptei penale, conţinutul probelor administrate, personalitatea inculpatului, calitatea apărării, de locul examinării cauzei, componenţa auditoriului, precum şi de calităţile individuale ale oratorului.[220]

În sursele de specialitate se conţin reflecţii privitor la structura discursului judiciar, la ponderea şi conţinutul elementelor lui[221]. Deşi autorii, în funcţie de gradul de detalizare a structurii discursului, se referă la un număr diferit de părţi constitutive, însă în general opiniile coincid.

Orice discurs începe, în principiu, printr-un preambul, printr-o ***introducere,*** numită *exordiu.* Această primă parte urmăreşte să facă cunoscut, într-o formulă sintetică, obiectul procesului, să fixeze atenţia judecătorilor şi, în acelaşi timp, să creeze o atmosferă favorabilă oratorului. Un început bine structurat joacă un rol deosebit de important în auditoriile de masă. Acest lucru îl înţelegeau foarte bine oratorii iluştri ai tuturor timpurilor. De aceea în structura discursului ei întotdeauna acordau o importanţă mare introducerii. După cum se ştie, Cicero îşi scria doar începutul discursurilor sale, tot din timp şi minuţios îşi pregătea începutul discursului şi Demostene.

---

[219] M.Dorogan. Curs de elocinţă. - Chişinău: Editura ARC, 1995, p.115.

[220] Е.А.Матвиенко. Судебная речь, p.33-34, М.П.Маляров. Обвинительная речь прокурора // Поддержание государственного обвинения в суде, p.11; И.Д.Перлов. Судебные прения и последнее слово подсудимого в советском уголовном процессе, p.49.

[221] М.Л.Шифман. Прокурор в уголовном процессе // Прокурорский надзор за законностью рассмотрения судами уголовных дел. - Moscova, 1963, p.113; Государственное обвинение в советскои суде, p.233; И.Д.Перлов. Судебные прения и последнее слово подсудимого в советском уголовном процессе, p.49; Е.А.Матвиенко. Судебная речь , p.49; Поддержание государственного обвинения в суде. - Moscova,1970, p.11-12; В.И.Басков. Прокурорский надзор при рассмотрении судами уголовных дел. - Moscova: ЮЛ, 1980, p.112-113; Н.С.Алексеев, З.В.Макарова. Ораторское искусство в суде. - Leningrad, 1989, p.103-115; В.И.Царев. О структуре и стиле судебной речи прокурора // Материалы всесоюзной научно-практической конференции по вопросам повышения эффективности поддержания государственного обвинения. - Moscova,1983, p.80-85.

Introducerea o constituie primele cuvinte ale procurorului şi ele trebuie să trezească interes, să fie înţelese, accesibile, trebuie să "prindă atenţia ascultătorilor".[222]

Tonul şi mijloacele folosite în acest scop vor varia în funcţie de natura procesului şi de celelalte împrejurări. Dar, indiscutabil, exordiul trebuie să fie scurt.

În general, procesele care pun în discuţie probleme sociale permit o mare varietate de mijloace. Uneori exordiul este patetic, alteori vehement, exprimînd indignarea autorului şi a opiniei publice, poate începe cu un apel la judecători de a condamna actul criminal, iar în procesele complicate se poate reduce la un rezumat, fixînd de la început atenţia instanţei asupra senzaţionalului cauzei.

Procurorul care ia cel dintîi cuvîntul are avantajul de a putea pregăti şi gîndi întregul discurs, pe cînd apărătorul se poate adesea afla în situaţii şi în faţa argumentelor neprevăzute care să-l oblige la improvizaţie.

Introducerea nu poate consta din fraze, fie şi corecte, dar departe de natura procesului, cu toată diversitatea procedeelor de constituire.

Este foarte important ca introducerea să se îmbine armonios cu celelalte părţi ale discursului şi să le creeze un fond corect, să servească drept punct de plecare pentru cercetarea ulterioară a circumstanţelor de fapt şi de drept ale cauzei.

Procurorul îşi poate începe discursul prin precizarea a ceea ce intenţionează să dovedească. Aceasta îi oferă posibilitatea de a se concentra asupra momentelor principale şi, de regulă, discutabile.

Prin sine însăşi, indicarea subiectelor pe care procurorul intenţionează să le abordeze constituie un pas introductiv şi atrage atenţia publicului. Tonalitatea discursului trebuie să fie consistentă, serioasă şi plină de demnitate. Sarcasmul şi umorul ar fi admisibile în mijlocul discursului (despre aceasta vom vorbi mai jos), dar nu la începutul lui, unde spiritele pot conferi întregului discurs un caracter frivol.

Alteori procurorul poate începe cu o citată, dacă în ea este plauzibilă ideea principală, însă cu condiţia ca ea să fie scurtă, să trezească interesul auditoriului, tematic să se lege cu conţinutul, să-i fie suportul sau să conţină expunerea scopului pe care şi-l propune acuzatorul.

Exordiul este urmat de ***expunerea circumstanţelor de fapt***. În general, expunerea se face simplu, rapid, clar şi verosimil, pregătindu-i pe ascultători pentru perceperea şi conştientizarea probelor administrate.

Expunînd faptele, procurorul trebuie să ştie că o face pentru a demonstra apoi o anumită teză. El trebuie să se facă bine înţeles, să pună în lumină faptele şi să nu ascundă împre-

[222] А.Ф.Кони. Избранные произведения. - Moscova, 1956, p.67.

jurările nefavorabile acuzării, nu numai că etica profesională cere acest lucru, dar şi pentru că ele nu vor fi uitate de adversar.

În cauzele complexe cu multe episoade se recomandă evidenţierea expunerii, în care procurorul arată unde, cînd, cum, cu ce scop, cu ce mijloace a fost comisă infracţiunea, care sînt consecinţele survenite. Episoadele trebuie grupate fie în funcţie de participanţi, de modul de săvîrşire a infracţiunii, fie după obiectul atentatului.

Expunerea se poate face în ordine cronologică, sistematică sau mixtă.

Esenţa ordinii cronologice constă în expunerea circumstanţelor cauzei în consecutivitatea stabilită în cadrul urmăririi şi în judecată, în ordine sistematică procurorul expune circumstanţele în desfăşurarea în care ele au avut loc în realitate, iar în ordine mixtă sînt îmbinate ambele procedee.

Indiferent de ordinea aleasă, de structura cuvîntării, expunerea trebuie să preceadă analiza probelor. Argumentarea se va construi astfel, ulterior, pe un teren solid, după ce judecătorii au reţinut situaţia de fapt.

Inevitabil apare întrebarea, care circumstanţe trebuie expuse: cele din rechizitoriu sau doar acelea care consideră că s-au dovedit în judecată. Deşi nu se poate impune o regulă, totuşi considerăm că din punct de vedere metodic ar fi corect ca înainte de analiza probelor să se elucideze situaţia de fapt, reieşind din concluziile de învinuire, şi nu cea dovedită. Procurorul poate preciza ce a fost dovedit în proces şi ce nu şi-a găsit confirmare în şedinţa de judecată, numai după analiza probelor. Într-o asemenea abordare instanţa şi cei prezenţi se vor convinge că procurorul, dovedind perseverenţă în demascarea vinovaţilor, are o poziţie fermă bazată pe fapte, iar în concluziile sale este obiectiv şi echitabil.

Analiza și aprecierea probelor administrate în cauză constituie fondul conţinutului discursului de acuzare. Obiectul cercetării judecătoreşti reprezintă un fapt din trecut, inaccesibil perceperii nemijlocite.Pentru cunoaşterea adevărului există o singură cale: stabilirea faptelor – urmelor infracţiunii, pe care acest eveniment le-a lăsat în lumea materială (corpuri delicte, documente) sau în conştiinţa oamenilor (declaraţiile martorilor, ale părţii vătămate şi ale inculpaţilor) şi restabilirea, în baza lor, a tabloului infracţiunii cu demascarea persoanelor vinovate. Prin urmare, unica sursă de informare despre faptă şi infractor o constituie probele. Iată de ce analiza şi aprecierea probelor reprezintă partea centrală şi principală a dscursului acuzatorului– dacă nu prin volum sau coraportul cu celelalte părţi, atunci indiscutabil prin destinaţia sa. Anume prin analiza şi aprecierea probelor instanţa se convinge de temeinicia acuzării.

Este de o deosebită importanţă ca, înainte de a aborda materialul probator, procurorul să aibă bine fixate limitele probatoriului, prin degajarea argumentului dominant, în jurul căruia se va concentra demonstraţia.

Or, negăsind veriga principală, apare pericolul dispersării eforturilor sale pentru probarea unor circumstanţe chiar evidente, care nu suscită nici o îndoială.

Dacă inculpaţii nu contestă acuzarea şi ea se fondează pe probe directe, atunci partea cuvîntării, consacrată analizei şi aprecierii probelor, se simplifică considerabil.

Una din condiţiile importante ale reuşitei analizei probelor este sistematizarea lor corectă. De natura şi particularităţile fiecărei cauze şi, în special, de caracterul materialului probator depinde în ce ordine se va face analiza probelor.

În cauzele cu un singur inculpat acuzat de săvîrşirea unei sau a mai multor infracţiuni omogene, mulţi procurori încep analiza probelor, de regulă, cu declarațiile inculpatului, iar apoi, analizînd alte probe, le confirmă sau le dezmint.

O asemenea metodă este îndreptăţită, deoarece conferă discursului un caracter demascator şi ofensiv, în special dacă inculpatul nu-şi recunoaşte vinovăţia.

Asupra faptelor comise în participaţie şi cele cu multe episoade, cînd la unele episoade au implicaţii mai mulţi inculpaţi, probele sînt analizate corespunzător fiecărui episod sau grup de episoade. Probelele pot fi sistematizate după locul şi modul de săvîrşire a infracţiunii, după implicaţia coparticipanţilor etc. Important este însă să fie aleasă o asemenea ordine de grupare în care procurorul, evitînd repetările, să poată dezvălui cît mai deplin şi mai profund caracterul şi esenţa infracţiunii săvîrşite în general şi în fiecare episod sau grup de episoade omogene în parte, să determine exact rolul şi gradul de vinovăţie a fiecărui coinculpat.

E necesar să ne referim în mod special la modul în care procurorul operează în discurs cu probele indirecte.

Demonstrarea circumstanţelor care urmează a fi dovedite se face atît prin probe directe, cît şi indirecte. Sarcina procurorului este de a folosi cu iscusinţă tot materialul probator pentru elaborarea şi argumentarea unei poziţii obiective.

Deosebirea dintre probele directe şi cele indirecte constă nu în forţa lor de convingere mai mare sau mai mică, ci în metodele de operare, adică particularităţile probatoriului, cînd există şi unele, şi celelalte.

Proba indirectă prin sine însăşi este insuficientă pentru a formula concluzii categorice. La baza concluziei despre faptele stabilite poate fi pus doar un sistem de probe indirecte, în care probele se intercondiţionează şi a căror coroborare nu admite o altă versiune, diferită de versiunea principală. După cum s-a arătat, se cere a se dovedi că în cauză există un lanţ de probe şi că nici o verigă din acest lanţ nu poate fi scoasă, fără ca lanţul să nu se rupă.[223]

[223] И.Д.Перлов. Судебные прения и последнее слово подсудимого в советском уголовном процессе, p.70.

Operînd cu probe indirecte acuzatorul trebuie să expună toate versiunile posibile, să le confrunte cu probele administrate şi să demonstreze convingător că nici una ele, cu excepţia versiunii acuzării, nu rezistă unei verificări critice. În asemenea cazuri e necesară nu numai dezminţirea celorlalte versiuni, dar şi demonstrarea că anume versiunea acuzării este cea corectă, că nici o probă nu o contrazice, dimpotrivă, toate probele o confirmă.

Una din lacunele tipice multor cuvîntări, este neglijarea principiilor logicii formale şi reproducerea mai mult sau mai puţin detaliată a declaraţiilor inculpatului, părţii vătămate, martorilor, a concluziilor experţilor şi a altor mijloace de probă, prin care acuzatorul nu numai că îi oboseşte pe ascultători prin monotonie, dar nici nu convinge pe nimeni de nimic.

Sînt situaţii cînd procurorii, analizînd probele administrate la urmărirea penală, fac referinţe la filele dosarului. Acest procedeu este justificat doar atunci cînd apare necesitatea de a atrage atenţia instanţei la procesul-verbal al actului de urmărire, asupra căruia există controversă. În caz contrar, această parte a cuvîntării ar aminti citirea unui inventar de arhivă.

La cercetarea judecătorească fiind verificate atît probele în acuzare, cît şi cele în apărare, acuzatorul, în discursul său, trebuie să le acorde atenţie în egală măsură. Sînt deşarte declaraţiile de genul "Vinovăţia inculpatului se dovedeşte prin probele de care dispune procuratura", fără a da glas acestor probe şi a le analiza.

Analiza cauzelor și condițiilor ce au favorizat comiterea infracțiunii este următorul element al discursului. Participînd la cercetarea judecătorească, procurorul este obligat să dezvăluie rădăcinile infracţiunii, cauzele şi condiţiile care au determinat-o ori au favorizat-o. Independent de natura faptei şi de complexitatea cauzei, obligaţia ca acuzatorului este să se pronunţe privitor la: 1) imboldul şi factorii ce au determinat apariţia intenţiei criminale şi materializarea ei (bunăoară, un exemplu negativ, instigare din partea elementelor infracţionale ş.a.); 2) condiţiile care au contribuit şi au înlesnit în mod obiectiv acţiunea fenomenelor negative (lipsa de supraveghere), precum şi cele care au înlesnit însăşi realizarea dolului criminal (de exemplu, o evidenţă insuficientă, o organizare proastă a pazei etc.); 3) persoanele responsabile de apariţia sau de crearea unor asemenea condiţii şi eventualele mijloace de influenţă în privinţa lor; 4) măsurile necesare pentru lichidarea cauzelor şi condiţiilor dezvăluite, care au favorizat infracţiunea.

Oprindu-se la cauzele infracţiunii, procurorul nu se poate limita doar la constatarea fenomenelor şi calităţilor negative ale inculpatului. E necesar a arăta cum acestea au apărut şi s-au consolidat, în îmbinare cu care condiţii l-au determinat la fapte ilicite. Dezvăluind cauzele infracţiunii, procurorul trebuie să aprecieze obiectiv lacunele, neglijenţele şi încălcările din activitatea anumitor organizaţii şi persoane oficiale sau din comportamentul unor cetăţeni şi să determine corect gradul influenţei lor reale asupra săvîrşirii infracţiunii date.

Propunerile procurorului despre pronunţarea de către judecată a unei încheieri interlocutorii trebuie să reiasă din analiza circumstanţelor concrete. De aceea nu este suficient ca procurorul să declare instanţei: "Solicit judecăţii să reacţioneze la aceste fapte prin încheiere interlocutorie". Procurorul trebuie să indice, reieşind din circumstanţele cauzei, cui este mai oportun să i se adreseze hotărîrea şi, în măsura posibilităţilor, să-şi exprime consideraţiile şi despre căile de lichidare a neajunsurilor constatate.

În funcţie de cauza, de structura cuvîntării, procurorul poate atinge acest subiect după ce dovedeşte existenţa infracţiunii şi vinovăţia inculpatului; ori pe măsura expunerii circumstanţelor ce caracterizează mobilul infracţiunii; în sfîrşit, este posibil şi în timpul analizei motivelor infracţiunii, al caracterizării personalităţii inculpatului.

Constatînd mobilul infracţiunii, analizînd şi apreciind probele, procurorul îşi pregăteşte terenul pentru *argumentarea încadrării juridice* a faptelor stabilite.

Nu se poate pune la îndoială că o eroare în încadrare determină nu numai stabilirea greşită a pedepsei, dar şi generează neîntemeiat alte consecinţe de drept (antecedente penale, tipul de regim, aplicarea sau neaplicarea amnistiei, urmarea unor consecinţe de drept civil).[224]

Cînd concluzia despre existenţa în fapta inculpatului a faptei prejudiciabile este evidentă şi justeţea ei nu este contestată de nici unul dintre participanţii cercetării judecătoreşti va trebui să se supună unei analize juridice desfăşurate acţiunile (inacţiunile) constatate. Aici este suficient ca procurorul anunţe faptele care confirmă încadrarea juridică.

Dar nu întotdeauna acţiunile (inacţiunile) făptuitorului se pot uşor încadra într-o normă concretă din Partea specială a Codului penal. De regulă, componenţa de infracţiune este mai largă decît textul dispoziţiei art., în care deseori nu se detalizează toţi indicii constitutivi. Uneori sînt prevăzuţi la modul cel mai general asemenea indicii calificative ca pătrundere, îndeletnicire, daune considerabile, cinism deosebit, deosebită cruzime etc. În asemenea cazuri procurorul va cita textele de lege aplicabile şi hotărîrile de interpretare cu indicarea la faptele stabilite.

Dacă în cursul judecăţii s-au schimbat circumstanţele de fapt, procurorul este obligat, la argumentarea încadrării juridice, să se bazeze pe datele stabilite la cercetarea judecătorească, motivîndu-şi poziţia.

Caracterizarea personalităţii inculpatului şi aprecierea circumstanţelor agravante sau atenuante sînt elemente necesare oricărui discurs.

[224] В.Н.Кудрявцев. Теоретические основы квалификации преступлений. - Moscova: Госюриздат, 1963, p.22.

Dacă procurorul va analiza minuţios şi atent datele despre personalitatea inculpatului, după cum, pe bună dreptate, se menţionează în literatura de specialitate, acest lucru îl va ajuta să aprecieze obiectiv fapta săvîrşită de inculpat, să determine just gradul de pericol social, iar în cauzele cu complicitate – să delimiteze rolul şi gradul de vinovăţie a fiecărui coinculpat, ca mai apoi să argumenteze convingător propunerile prvitoare la modalitatea şi mărimea pedepsei.[225]

Procurorul nu are dreptul să-l ponegrească pe inculpat, să-i neglijeze calităţile pozitive, să-i transforme virtuţile în vicii. "Este tentant, scria A.F.Koni, mai ales în cazurile cînd acuzatorul este profund convins de vinovăţia inculpatului şi este indignat de fapta lui… Dar nu trebuie să te laşi dus de această ispită".[226]

Nu este exclus că anume personalitatea inculpatului şi modul în care el a săvîrşit infracţiunea conferă procesului o semnificaţie socială deosebită. Atunci este oportun ca discursul să fie început prin caracterizarea inculpatului.

Cele spuse însă nu înseamnă că atunci cînd sînt cercetate circumstanţele referitoare la faptul infracţiunii sau cînd se argumentează încadrarea juridică, fie se discută cauzele săvîrşirii infracţiunii, procurorul nu se poate referi la personalitatea inculpatului.

Pentru a evita repetările, procurorul trebuie să se străduie, pe parcursul întregii cuvîntări, să dezvăluie noi şi noi date despre inculpat, ca pînă la sfîrşit instanţa să-şi formeze poziţia corect nu numai despre gradul de vinovăţie a inculpatului, dar şi despre chipul său moral, despre sfera intereselor şi despre concepţiile de viaţă.

În discurs procurorul îşi expune ***considerațiile privitoare la eventuala pedeapsă aplicată inculpatului, acțiune civilă și alte chestiuni.***

Propunerile procurorului trebuie să vizeze nu numai pedeapsa principală, dar şi cea complementară.

Neexpunerea concretă asupra eventualei categorii şi termenului pedepsei, ar pune în dificultate partea acuzării de a contesta hotărîrea instanţei referitor la blîndeţea pedepsei.

Dacă inculpatul este acuzat de săvîrşirea cîtorva infracţiuni, procurorul indică pedapsa pentru fiecare infracţiune în parte, iar apoi pentru concurs de infracţiuni conform prevederilor art.84 CP.

Expunîndu-şi consideraţiile cu privire la pedeapsă, procurorul trebuie să ţină cont de art.85 CP – stabilirea pedepsei în cazul unui cumul de sentinţe etc.

Susţinînd acţiunea civilă, procurorul trebuie s-o argumenteze şi să-şi expună părerea privitor la satisfacerea cerinţelor, în ce mărime şi în favoarea cui.

---

[225] Н.С.Алексеев, З.В.Макарова. Ораторское искусство в суде - Leningrad, 1989, p.110-111.
[226] А.Ф.Кони. Op.cit., p.50-51.

În susţineri procurorul de asemenea trebuie să aducă propuneri despre încasarea de la inculpaţi a cheltuielilor de judecată. Dacă în cauză există corpuri delicte, în special, bani, obiecte de preţ şi alte valori, dobîndite pe cale ilicită, procurorul trebuie să-şi expună consideraţiile cu privire la soarta lor.

Discursul se încheie printr-o *concluzie* concisă, clară, exactă, puternică prin influenţa sa emotivă.

Pledoaria apărătorului: În principiu structura pledoariei corespunde structurii discursului acuzatorului de stat, fiind un răspuns la poziţia acuzării.

Spre deosebire de acuzatorul de stat care are obligaţia de a analiza sub toate aspectele, complet şi obiectiv, toate circumstanţele cauzei, apărătorul este pătruns în exclusivitate de scopul apărării intereselor inculpatului şi punerii lui într-o lumină favorabilă în faţa instanţei.

În cazul în care apărătorul nu participă în cauza dată sau dacă ***inculpatul*** cere cuvîntul, i se va oferi posibilitatea de a se expune în dezbateri. Cu această ocazie inculpatul va reflecta asupra învinuirii înaintate, asupra situaţiei de fapt şi de drept.

Partea vătămată, de regulă, este plasată pe poziția acuzării, motiv din care în dezbateri va susține acuzațiile aduse inculpatului.

Partea civilă și partea civilmente responsabilă în cuvîntările rostite în dezbateri se pot referi doar la aspectele legate de acțiunea civilă examinată în cauza penală.

După ce au luat cuvîntul toți participanții la dezbateri, ei pot să mai ia odată cuvînt în ***replică*** în legătură cu cele spuse în cuvîntările ulterioare. Dreptul la ultima replică aparţine întotdeauna apărătorului sau inculpatului, după caz.

În sens procesual, replica semnifică un răspuns-obiecţie a unui participant la dezbaterile judiciare la argumenetele şi consideraţiile, expuse în cuvîntări de către alţi participanţi la dezbaterile judiciare.

Dacă discursul şi pledoaria sunt componente obligatorii ale dezbaterilor, atunci replica apare ca element facultativ. Replica este un drept şi nu o obligaţie. În art.279 CPP se subliniază că conţinutul replicilor trebuie să fie doar "în legătură cu cele spuse în cuvîntări".

Este recomandată în general utilizarea cu moderaţie a acestui drept. Se consideră ca o gravă eroare reluarea în replică a argumentelor dezvoltate în discurs, replica făcînd în acest caz dublă întrebuinţare cu discursul.

Replica participanţilor la dezbateri trebuie să fie, pe cît e posibil, concisă, să fixeze atenţia asupra chestiunilor care urmează a fi clarificate şi concretizate; fiind o obiecţie, ea trebuie să poarte un caracter polemic, să confirme poziţia şi să infirme argumentele oponentului.

Folosirea dreptului la replică are loc nu oricînd, ci doar atunci cînd s-au făcut afirmaţii eronate; au fost denaturate circumstanţele de fapt, s-a dat o încadrare juridică incorectă faptei, s-au interpretat greşit normele de drept; în mod evident s-a denaturat poziţia acuzării (apărării) sau a fost admis un comportament grosolan faţă de alţi participanţi la proces ş.a.

Deşi replica nu este limitată în timp, ea trebuie să fie pe cît e posibil de succintă şi clară.

Ultimul cuvînt al inculpatului reprezintă un moment distinct al judecăţii cînd, preşedintele completului, înainte de încheierea dezbaterilor, dă inculpatului posibilitatea să-şi exprime liber şi public opinia în legătură cu fapta reţinută, vinovăţia sa şi întregul fond al cauzei.

În timpul cuvîntului său, inculpatului nu i se pot pune întrebări şi nu poate fi întrerupt pentru alte precizări decît cele pe care le găseşte de cuviinţă să le facă.

Dreptul inculpatului la ultimul cuvînt în cadrul şedinţei de judecată trebuie exercitat personal şi nu prin apărător.

Dacă din cele exprimate de inculpat rezultă fapte sau împrejurări noi, esenţiale pentru soluţionarea cauzei, instanţa poate dispune reluarea cercetării judecătoreşti pentru verificarea lor.

Ultimul cuvînt va fi acordat inculpatului chiar dacă acesta a avut ultima luare de cuvînt în cadrul dezbaterilor şi chiar dacă după el nu a mai pus concluzii nici o altă parte.

Părţile sunt în drept să formuleze concluzii scrise în care se rezumă cererile şi demersurile adresate instanţei şi părerile celui în cauză referitor la modul în care urmează a se soluţiona procesul penal.

În special, concluziile pot conţine soluţii la următoarele chestiuni:

- dacă a fost probată fapta de săvîrşirea căreia este învinuit inculpatul;
- dacă s-a dovedit săvîrşirea faptei de inculpat;
- reprezintă faptă săvîrşită de inculpat infracţiune şi de care anume lege penală este prevăzută ea;
- dacă inculpatul este vinovat de săvîrşirea acestei infracţiuni;
- dacă inculpatul trebuie să fie pedepsit pentru infracţiunea săvîrşită;
- dacă există circumstanţe care atenuează sau agravează răspunderea inculpatului şi care anume, şi alte chestiuni arătate în art. 385 CPP.

Deşi nu au caracter obligatoriu, instanţa de judecată poate lua în consideraţie concluziile propuse de părţi.

La procesul-verbal al şedinţei de judecată sunt anexate şi concluziile scrise ale părţilor.

§ 7. Examinarea acţiunii civie în procesul penal (E. Covalenco, I. Dolea)

În procesul penal, acţiunea civilă este o modalitate de reparare a prejudiciului cauzat prin infracţiune. Pentru exercitarea acţiunii civile în procesul penal sunt necesare anumite condiţii.

În primul rînd, este necesar de constat că infracţiunea a provocat un prejudiciu. Prejudiciul trebuie să fie material, moral sau fizic.

Legătura de cauzalitate dintre infracțiunea săvîrșită și prejudiciul reclamat - o altă condiţie de exercitare a acţiunii civile.

Există în toate cazurile o legătură între raportul de cauzalitate în răspunderea penală şi raportul de cauzalitate ca element al răspunderii civile delictuale, atunci cînd prin infracţiune s-a cauzat un prejudiciu. Ambele raporturi urmează a fi examinate separat, cu toate că pot exista situaţii cînd raportul de cauzalitate este identic, cum ar fi, spre exemplu, infracţiunile împotriva patrimoniului.

Prejudiciul să fie cert. Pentru a se putea pretinde repararea prejudiciului cauzat prin infracţiune, se cere ca acesta să fie cert. Caracterul cert al prejudiciului înseamnă că acesta este un prejudiciu sigur, s-a produs în realitate, poate fi evaluat.

Prejudiciul trebuie să nu fi fost reparat. În unele situaţii prejudiciul poate să fie reparat, fie de către învinuit, fie de către alte persoane, pînă la soluţionarea acţiunii civile. În practică apar diferite situaţii, cînd prejudiciu este reparat de către alte persoane decît învinuit sau partea civilmente responsabilă, de exemplu victima beneficiază de anumite pensii de asigurări sociale (pensie de invaliditate, de urmaş) sau victima a fost despăgubită de o societate de asigurări sau prejudiciul a fost acoperit de o terţă persoană etc.

În asemenea ipoteză, acţiunea civilă va fi promovată sau nu în funcţie de titlul cu care au fost plătite despăgubirile. În cazul cînd o persoană a reparat prejudiciul în interesul inculpatului sau în locul inculpatului, atunci partea civilă nu va putea pretinde la despăgubiri. În cazul cînd terţa persoană a reparat prejudiciul dintr-o eroare, atunci instanţa va obliga inculpatul la repararea prejudiciului, deoarece terţa persoană va avea dreptul să solicite restituirea sumei de la partea civilă. În situaţia cînd terţa persoană are ca scop ajutorarea victimei, aceasta nu se va considera ca o reparare a prejudiciului şi partea civilă va avea dreptul să solicite repararea prejudiciului de la inculpat, iar instanţa îi va acorda despăgubiri.

Să existe constituire ca parte civilă. Persoana fizică sau juridică care a înaintat acţiunea civilă este recunoscută în calitate de parte civilă fie prin ordonanţa organului de urmărire, fie prin încheierea instanţei de judecată. După emiterea acestor hotărîri, părţii civile i se în-

mînează obligaţiile în scris privitor la drepturile şi obligaţiile lor prevăzute de art. 62 CPP În cazul cînd organul de urmărire penală sau instanţa consideră că lipsesc temeiurile de înaintare a acţiunii civile, prin aceleaşi hotărîri motivate, ele pot să refuze să recunoască în calitate de parte civilă persoana fizică sau juridică.

Acţiunea civilă are ca obiect tragerea la răspundere civilă a inculpatului, precum şi a părţii civilmente responsabile. Tragerea la răspundere civilă a persoanelor menţionate se realizează prin obligarea lor la repararea prejudiciului provocat prin infracţiune, acesta fiind şi scopul exercitării acţiunii civile de către partea civilă.

Art. 219 CPP stabileşte că repararea prejudiciului se efectuează prin:

- Restituirea în natură a obiectelor sau contravalorii bunurilor pierdute ori nimicite în urma săvîrşirii faptei interzise de legea penală;
- Compensarea cheltuielilor pentru procurarea bunurilor pierdute ori nimicite sau restabilirea calităţii, aspectului comercial, precum şi repararea bunurilor deteriorate;
- Compensarea venitului ratat în urma acţiunii interzise de legea penală;
- Repararea prejudiciului moral sau, după caz, a unei daune aduse reputaţiei profesionale.

1) Restituirea în natură a obiectelor sau contravalorii bunurilor pierdute ori nimicite în urma săvîrşirii faptei interzise de legea penală constă în restituirea lucrului de care a fost deposedată partea civilă, deci un bun anume determinat, individualizat, cert şi nu unul asemănător. Este însă posibil ca partea civilă să accepte restituirea şi a altui bun în locul celui de care a fost deposedată. În asemenea situaţie este vorba despre restituirea prin echivalent. Pornind de la principiul disponibilităţii care guvernează materia răspunderii civile, partea civilă determină modalitatea de restituire şi, în legătură cu aceasta, ea poate să refuze să primească un bun echivalent, chiar fără a motiva acest lucru. În cazul în care se restituie bunul care a aparţinut părţii civile, acesta fiind deteriorat, instanţa poate să oblige inculpatul sau partea civilmente responsabilă să acopere cheltuielile privitor la aducerea bunului în forma iniţială, de pînă la comiterea infracţiunii. Restituirea lucrului se face ori de cîte ori acesta este găsit la învinuit, la inculpat ori la altă persoană. În asemenea situaţii, organul de urmărire penală este obligat în momentul descoperirii de a ridica bunurile şi a le sechestra. Dacă s-a stabilit cu certitudine că bunul aparţine părţii civile şi a ajuns prin infracţiune în posesia învinuitului, inculpatului sau altor persoane, acesta poate fi restituit pînă la soluţionarea în fond a cauzei. Lucrurile pot fi restituite nu numai părţii civile, dar şi altor persoane, dacă se constată că le aparţin acestora. Deci măsura restituirii lucrurilor este o măsură cu caracter real şi vremelnic de reparare imediată şi în natură a pagubei.

2) Compensarea cheltuielilor prin procurarea bunurilor pierdute ori nimicite sau restabilirea calităţii, aspectului comercial, precum şi repararea bunurilor deteriorate este o altă modalitate de despăgubire. La examinarea acţiunii civile sunt aplicate normele dreptului civil. Art. 1418 al Codului civil stabileşte răspunderea pentru prejudiciul cauzat prin vătămarea integrităţii corporale sau prin altă vătămare a sănătăţii, iar art. 1419 - răspunderea în caz de deces al persoanei vătămate.

3) Compensarea venitului ratat în urma acţiunilor interzise de legea penală. Alin. (2) art. 14 Codul civil stabileşte că "Dacă cel care a lezat o persoană într-un drept al ei obţine ca urmare venituri, persoana lezată este în drept să ceară, pe lîngă repararea prejudiciilor, partea din venit rămasă după reparare".

4) Repararea prejudiciului moral sau, după caz, a daunei aduse reputaţiei profesionale. Alin. (4) art. 219 CPP constată că la evaluarea cuantumului despăgubirilor materiale, al prejudiciului moral instanţa de judecată ia în considerare suferinţele fizice ale victimei, prejudiciul de agrement sau estetic, pierderea speranţei în viaţă, pierderea onoarei prin defăimare, suferinţele psihice provocate rudelor apropiate etc. După cum se vede, legea nu prevede exhaustiv criteriile de evaluare a cuantumului despăgubirilor morale. În istoria universală a dreptului se întîlnesc diverse abordări privind problematica daunelor morale, care s-au conturat pe tărîm delictual.

Există diferite criterii de clasificare a prejudiciilor morale, care determină şi clasificarea modalităţilor de reparare a acestor prejudicii. Clasificarea acceptată de majoritatea autorilor este în funcţie de criteriul legăturii acesteia cu vătămările fizice. Astfel, prejudiciile sunt clasificate în prejudicii morale, rezultate din leziuni sau vătămări fizice, şi prejudicii morale, independente de orice leziuni fizice. Primele se mai numesc prejudicii corporale, cele din urmă - prejudicii afective. În legătură cu această clasificare există diferite modalităţi de reparare bănească:

O altă modalitate este repararea ***prejudiciilor morale*** prin care sa-u provocat dureri fizice (lezarea demnităţii fizice prin loviri sau vătămări). În cele mai dese cazuri leziunile corporale provin din loviri sau cauzarea unei boli. La pronunţarea hotărîrilor, instanţa se întemeiază pe caracteristicile leziunilor descrise de către medici în expertizele medico-legale. În categoria prejudiciilor morale cauzate de leziuni sau vătămări se includ şi prejudiciile morale, care constau atît în dureri fizice, cît şi în suferinţe psihice. Acestea decurg tot din lezarea integrităţii fizice a persoanei, dar constau atît din dureri fizice, cît şi din suferinţe psihice, de exemplu, cele survenite din infracţiunile de viol, tentativă de omor, prejudicii estetice, prejudicii de agrement ş.a., fapt ce are o mare importanţă în soluţionarea cauzelor penale.

Prejudiciile ce decurg din comiterea tentativei, de asemenea, pot fi reparate pecuniar, deoarece acestea pun în pericol viaţa persoanei şi aduc anumite suferinţe fizice şi psihice suportate în urma faptului ilicit.

Prejudiciul estetic este o varietate a prejudiciilor corporale şi constă în anumite leziuni sau vătămări prin care s-a adus atingere armoniei fizice sau fizionomiei persoanei. Acest prejudiciu constă în mutilări, desfigurări sau cicatrice cauzate persoanei, iar urmările constau în influenţa asupra posibilităţilor de a se afirma pe deplin în viaţă, precum şi în suferinţele psihice simţite la momentul conştientizării de către victimă a unor asemenea situaţii. La aprecierea suferinţelor psihice care însoţesc prejudiciul estetic este necesar de luat în consideraţie că fiecare persoană resimte în mod diferit un asemenea prejudiciu[227].

Prejudiciul de agrement este o variantă a prejudiciilor morale cauzate prin infracţiune. Acest tip de prejudiciu rezultă din atingerea adusă satisfacţiei şi plăcerilor vieţii, constînd în pierderea posibilităţilor de îmbogăţire spirituală Se exprimă atît prin dureri fizice, cît şi prin suferinţe psihice ca urmare perceperii de către victimă a unor situaţii de restrîngere în ceea ce priveşte unele agremente ale vieţii - divertisment, plăceri şi satisfacţii pe care viaţa le poate oferi etc., acestea fiind cultura, sportul, călătoriile, ocupaţiile dezinteresate, relaţiile familiale şi sociale[228].

O altă modalitate este ***repararea prejudiciilor afective***. În această categorie sunt incluse acele prejudicii care constau doar din suferinţe psihice, fără a fi prezente leziunile corporale, de exemplu, prejudiciile morale ce decurg din atingerea cinstei, onoarei, reputaţiei, demnităţii, prestigiului persoanei.

Repararea ***prejudiciilor morale în caz de deces*** este o modalitate distinctă. Aceasta constă în dreptul persoanelor apropiate victimei decedate la repararea propriului lor prejudiciu afectiv, care constă în lezarea sentimentelor de afecţiune.

Repararea ***prejudiciului moral în cazul inconștienței totale și definitive*** a victimei este o altă modalitate de reparare a prejudiciilor afective. În acest sens se pune problema dacă victima, total inconştientă, ca urmare a leziunilor suferite, are sau nu dreptul la reparaţia morală, sau dacă rudele acesteia au un asemenea drept. Jurisprudenţa instanţelor judecătoreşti din alte ţări constată că în asemenea situaţii victima are dreptul la repararea prejudiciului moral. Totuşi, este raţional ca instanţa să se bazeze pe concluziile medicilor psihiatri care ar constata că starea de inconştienţă a victimei duce la incapacitatea acesteia sau la capacitatea acesteia de a simţi fie durere, fie mutilare fizică, fie un sentiment al frustrării, fie plăcerile, fie

[227] Ilie Urs, Repararea daunelor morale, Lumina Lex, Bucureşti, 2001, p. 74
[228] Ibidem, p. 84

grijile existenţei. În ce priveşte rudele apropiate ale persoanei care a devenit inconştientă total şi definitiv, repararea prejudiciului poate fi aplicată după regula reparării daunelor victimei decedate.

O altă modalitate a prejudiciilor afective sunt ***prejudiciile morale cauzate prin imixtiunea ilegală în viaţa privată***. Constituţia protejează dreptul la respectarea vieţii private şi familiale, a domiciliului şi a corespondenţei. Aceste drepturi sunt recunoscute şi de CPP. Respectarea vieţii private presupune respectarea secretelor acesteia împotriva divulgării, imixtiunilor nelegale sau a anumitor împrejurări cum ar fi starea sănătăţii persoanei, viaţa sa intimă, veniturile pe care le realizează şi impozitele pe care le plăteşte, modul cum îşi petrece timpul liber şi concediile etc. În toate cazurile acest prejudiciu trebuie să fie un rezultat al unei infracţiuni. În acest aspect a se vedea şi Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr. 9 din 09.10.2006 cu privire la aplicarea de către instanţa de judecată a legislaţiei ce reglementează repararea prejudiciului moral.

Potrivit hot. Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr.9, pct. 23 mărimea compensaţiei pentru prejudiciul moral se determină de către instanţa de judecată (art.1423 alin.(1) Cod civil).

Astfel, instanţa de judecată, la pronunţarea hotărîrii de admitere a cererii de încasare a prejudiciului moral, nu este în drept să se refere la mărimea compensaţiei pentru prejudiciul moral solicitată de către persoana vătămată.

Prejudiciul moral se compensează prin echivalent bănesc (pct. 24).

Instanţele judecătoreşti, la determinarea mărimii compensaţiei pentru prejudiciul moral, trebuie neapărat să ia în consideraţie atît aprecierea subiectivă privind gravitatea cauzării suferinţelor psihice sau fizice părţii vătămate, cît şi datele obiective care certifică acest fapt, îndeosebi:

- importanţa vitală a drepturilor personale nepatrimoniale şi a bunurilor (viaţa, sănătatea, libertatea, inviolabilitatea locuinţei, secretul personal şi familial, onoarea, demnitatea şi reputaţia profesională etc.);
- nivelul (gradul) suportării de către persoana vătămată a suferinţelor psihice sau fizice (lipsirea de libertate, pricinuirea vătămării corporale, decesul persoanelor apropiate (rudelor), pierderea sau limitarea capacităţii de muncă etc.);
- felul vinovăţiei (intenţia, imprudenţa) persoanei care a cauzat prejudiciul, în cazul în care pentru repararea prejudiciului moral este necesară prezenţa ei.

Instanţele judecătoreşti, la determinarea mărimii prejudiciului moral în echivalent bănesc, sînt în drept să ia în consideraţie şi alte circumstanţe probatoare prin actele pricinii, în

particular, situaţia familială şi materială a persoanei care poartă răspundere pentru cauzarea prejudiciului moral părţii vătămate. (pct. 25)

Despăgubirile solicitate cu titlu de daune morale pot fi acordate sub forma unor sume băneşti concrete. Obligaţia de a dovedi faptul pricinuirii prejudiciului moral (suferinţelor psihice sau fizice suportate) o exercită partea vătămată, de aceea în cererea despre compensarea prejudiciului moral aceasta trebuie să indice de către cine, în ce circumstanţe şi în baza căror acţiuni (inacţiuni) i-au fost cauzate suferinţe morale (psihice) sau fizice, prin ce se manifestă acţiunile.

În cazul sustragerii, mărimea prejudiciului cauzat prin sustragere se determină conform preţurilor libere de piaţă la momentul examinării cauzei. În lipsa datelor cu privire la preţul bunurilor sustrase, valoarea lor poate fi stabilită în baza raportului experţilor (pct. 21).

Subiect al acțiunii civile este partea civilă care poate fi o persoană fizică sau juridică păgubită material sau moral pentru o infracţiune. Condiţia principală de a recunoaşte persoana ca parte civilă este să existe legătura cauzală între prejudiciul suferit de această persoană, adică acea care exercită acţiunea civilă şi infracţiunea săvîrşită. Subiect activ al acţiunii civile în procesul penal pot fi diferite categorii de persoane fizice sau juridice. Pot avea calitate de parte civilă persoanele fizice victime ale infracţiunii, care au suferit, pe lîngă consecinţele infracţiunii respective, şi un prejudiciu material şi/sau moral, cît şi persoane juridice care au suferit un prejudiciu material sau moral.

În caz de deces al victimei în urma unei infracţiuni, acţiunea civilă de reparare a daunei poate fi depusă de către persoane care au dreptul de reparare a daunei în legătură cu pierderea întreţinătorului, precum şi persoane care au suportat cheltuieli pentru înmormîntare. Atunci cînd bunurile materiale sustrase, nimicite sau deteriorate se află în baza legitimă la posesor (transportator, chiriaş, depozitar etc.), acţiunea civilă poate fi înaintată atît de către proprietar, cît şi de către posesorul bunurilor. Subiect activ al acțiunii civile poate fi şi organizaţia de asigurare. Aceasta va avea de plătit despăgubirea pentru asigurarea bunurilor în limitele sumei date; la ea, de asemenea, trece dreptul pe care îl are asiguratul de a formula pretenţii faţă de persoana care poartă răspundere pentru dauna cauzată. Acelaşi drept îl are serviciul de pază extradepartamental, dacă încăperea din care s-a săvîrşit furtul era păzită prin contract de către acest serviciu.

În asemenea situaţii serviciul recuperează paguba proprietarului, de la condamnat paguba fiind încasată în beneficiul serviciului în ordine de regres. Drept la acţiune civilă va avea şi organizaţia care a plătit concediul de boală al victimei în urma acţiunilor criminale. Ulterior, această organizaţie va avea dreptul să înainteze acţiune civilă despre restituirea pagubei de către condamnat.

Subiecţii pasivi ai acţiunii civile exercitate în procesul penal sunt învinuitul sau inculpatul, precum şi persoana civilmente responsabilă. Aceasta din urmă este recunoscută prin hotărîrea organului de urmărire penală sau a instanţei în cazul cînd se constată că poartă răspundere pentru prejudiciul cauzat de acţiunile învinuitului sau inculpatului. În asemenea situaţii persoana civilmente responsabilă este informată în scris, prin indicarea tuturor drepturilor prevăzute de art. 174 CPP. La determinarea persoanei civilmente responsabile este necesar de aplicat prevederile legislaţiei civile.

Exercitarea acţiunii civile este facultativă, deoarece depinde de voinţa părţii care consideră că a suferit un prejudiciu în urma infracţiunii. Partea îşi exprimă voinţa de a fi constituită ca parte civilă prin înaintarea unei cereri scrise de către ea însăşi sau de către reprezentantul ei, începînd cu pornirea procesului penal şi pînă la terminarea cercetării judecătoreşti. Exercitarea acţiunii civile poate avea loc şi în cadrul unui proces civil.

Pentru exercitarea acţiunii civile sunt necesare anumite condiţii. În primul rînd, desigur, este necesar ca procesul penal să fie declanşat. În cazul cînd procesul penal nu este pornit, persoana vătămată poate înainta acţiune doar în cadrul unui proces civil. În cererea de înaintare a acţiunii civile se arată cauza penală, în procedura căreia urmează să fie înaintată acţiune civilă, cine şi către cine înaintează acţiunea, valoarea acţiunii şi cerinţa de despăgubire.

Partea civilă poate depune şi o cerere de concretizare a acţiunii civile. Persoana are opţiunea de a înainta acţiunea civilă fie în cadrul unui proces civil, fie în cadrul unui proces penal. În cadrul unui proces civil persoana are dreptul de a înainta acţiunea dacă aceasta nu a înaintat-o în cadrul procesului penal, precum şi în cazul cînd acţiunea a rămas nesoluţionată.

Dacă acţiunea civilă intentată în instanţa civilă a fost respinsă, reclamantul nu mai are dreptul de a înainta aceeaşi acţiune în cadrul procesului penal. În cazul în care acţiunea civilă a fost respinsă în cadrul procesului penal, reclamantul nu este în drept să înainteze această acţiune în cadrul procesului penal.

În cazuri excepţionale, cînd este imposibil de a determina exact suma despăgubirilor cuvenite părţii civile fără suspendarea judecării cauzei, instanţa poate să admită acţiunea civilă, urmînd ca asupra cuantumului despăgubirilor cuvenite să decidă instanţa civilă. Dacă însă mărimea pagubelor influenţează încadrarea acţiunilor, stabilirea pedepsei condamnatului şi soluţionarea altor chestiuni ce urmează a fi examinate la adoptarea sentinţei, instanţa nu poate să nu se pronunţe asupra acţiunii civile.

Partea civilă este în drept să-şi retragă acţiunea civilă în orice moment al procesului penal, însă nu mai tîrziu de retragerea completului în camera de deliberare pentru soluţionarea în fond a cauzei. Acest drept persoana îl are în orice situaţie, fie cînd ea însăşi

a înaintat acţiunea civilă, fie cînd acţiunea civilă a fost înaintată în interesul ei de către procuror. Exercitarea acestui drept de către persoană duce la încetarea procesului în ceea ce priveşte latura civilă. Acest drept al persoanei este irevocabil, adică odată ce persoana a renunţat la despăgubiri materiale, ea nu mai poate reveni asupra acestor revendicări în cadrul procesului penal.

Totuşi, în unele situaţii, cînd această retragere poate duce la lezarea anumitor drepturi ale unei persoane, atît organul de urmărire penală, cît şi instanţa poate respinge cererea de retragerea a acţiunii civile.

Există şi situaţia cînd persoana vătămată a înaintat iniţial în cadrul procesului civil acţiunea civilă pînă la declanşarea procesului penal. În asemenea situaţii, persoana nu este obligată de a renunţa la acţiunea civilă în cadrul procesului civil, fiind în drept de a lăsa ca ambele instanţe să examineze laturi diferite. Odată ce instanţa civilă a pronunţat o hotărîre, chiar dacă ea nu este definitivă, partea civilă nu poate renunţa la acţiunea civilă în cadrul procesului civil, intentînd una în cadrul procesului penal.

Curtea Supremă în ***decizia nr.1ra-815/2006 din 07.02.2006*** corect a respins acţiunea civilă, deoarece a fost înaintată ilegal, contrar cerinţelor prevăzute de art.221 CPP, care prevede că acţiunea civilă în procesul penal se înaintează în baza cererii scrise, dar o atare cerere scrisă în materialele cauzei lipseşte. Procurorul, potrivit art.221 alin.(4) CPP, înaintează sau susţine acţiunea civilă înaintată în cazul în care persoana fizică sau juridică cu drept de înaintare a acesteia nu are posibilitate de a-şi proteja interesele. O astfel de situaţie în cazul dat nu este prezentă, deoarece Inspectoratul Fiscal de Stat Orhei avea posibilitatea de a înainta o acţiune civilă, dar nu a înaintat-o şi nu a atacat cu apel sentinţa în latura civilă, fapt care încă o dată confirmă corectitudinea respingerii acţiunii civile.

Într-o altă speţă soluţionată prin ***decizia nr.1ra-822/2011 din 02.11.2011,*** se constată că prin sentinţa primei instanţe din 23.07.2010, acţiunea civilă a fost lăsată fără examinare.

Prin decizia instanţei de apel din 23.12.2010 a fost admis apelul procurorului D.T., casată sentinţa în partea stabilirii pedepsei şi în latura civilă, rejudecată cauza în partea dată şi pronunţată o nouă hotărîre.

Acţiunea civilă a fost admisă, dispunîndu-se încasarea de la M.E. în beneficiul lui B.I. a prejudiciului moral în sumă de 10000 lei.

Instanţa de apel a conchis că prima instanţă, contrar prevederilor art.387 şi 224 CPP, a lăsat fără examinare acţiunea civilă, fiindcă în cazul în care partea vătămată şi-a retras acţiunea civilă, se impunea necesitatea încetării procesului cu privire la acţiunea civilă, explicîndu-i acesteia consecinţele unei astfel de proceduri, fapt ce nu a avut loc, din care motive

a considerat de a admite acţiunea civilă, dispunînd încasarea de la E.M. în beneficiul părţii vătămate I.B. a prejudiciului moral în mărime de 10000 lei.

Temeiuri pentru solicitarea reparaţiei pot fi diferite. În cauza nr. 1ra-73/2012soluţionată prin decizia din 24.01.2012 Curtea Supremă de Justiţie arată că potrivit art.221 alin.(5) CPP, dacă acţiunea civilă a fost respinsă în cadrul procesului penal, reclamantul nu este în drept să înainteze aceeaşi acţiune în ordinea procedurii civile. În acţiunea civilă M.L. nu invocă nimic despre tratarea părţii vătămate, M.I. la sanatoriu.

De aceea, instanţa de recurs, nu v-a priva partea vătămată de dreptul de a se adresa cu acţiune civilă în ordinea procedurii civile, în cazul în care vor apărea alte cheltuieli suplimentare referitor la tratamentul suportat ulterior confirmat prin probe pertinente.

Astfel, art.1420 alin.(2) Cod civil prevede că compensarea cheltuielilor ce vor fi suportate din cauza vătămării integrităţii corporale sau altei vătămări a sănătăţii poate fi stabilită cu anticipaţie, în baza avizului organului medical abilitat, inclusiv pentru achitarea prealabilă a serviciilor şi bunurilor necesare, ca foaie la sanatoriu, bilete de călătorie, mijloace speciale de transport etc. Astfel de documente în materialele prezentei cauze nu se regăsesc.

Acţiunea civilă se rezolvă în cadrul procesului penal numai în măsura în care a fost alăturată acţiunii penale şi împreună au ajuns în faţa instanţei penale. Instanţa care examinează cauza în fond este competentă să judece acţiunea civilă în procesul penal, indiferent de valoarea acţiunii. La examinarea cauzei instanţa dispune de cîteva soluţii în ceea ce priveşte acţiunea civilă, şi anume admite total sau parţial acţiunea, respinge acţiunea, nu se pronunţă asupra acţiunii civile, admite în principiu acţiunea civilă.

Admiterea acţiunii civile nu ţine de soluţia în ceea ce priveşte latura penală, cu excepţia prevederilor art. 387 CPP. În cazul condamnării, instanţa îl poate obliga pe inculpat să acopere prejudiciul cauzat prin faptele sale, în măsura în care acestea au fost dovedite, cu respectarea tuturor condiţiilor legale. În cazurile în care paguba a fost cauzată prin acţiunile comune ale inculpatului şi ale altor persoane, în privinţa cărora cauza a fost încetată pentru anumite temeiuri, instanţa poate impune condamnatului responsabilitatea recuperării pagubei în mărime deplină şi explică părţii civile dreptul de a intenta în procedura civilă o acţiune pentru persoanele în privinţa cărora cauza a fost încetată despre restituirea pagubei în mod solidar cu condamnatul.

În cazul în care paguba materială a fost cauzată de către condamnat şi alte persoane, în privinţa cărora cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, instanţa impune condamnatului responsabilitatea recuperării pagubei în mărime deplină. Pronunţînd ulterior

sentinţa de condamnare a persoanei în privinţa căreia cauza penală a fost disjunsă într-o procedură separată, instanţa e în drept să o facă responsabilă de restituirea întregii pagube în mod solidar cu persoana condamnată anterior.

În ***cauza nr.4-1re-1546/10 din 23.12.2010*** CSJ constată că prin sentinţa primei instanţe din a fost admisă acţiunea civilă, dispunîndu-se încasarea în mod solidar.

Instanţa de recurs a conchis că argumentul recurentului referitor la faptul că prejudiciul material neîntemeiat a fost încasat în beneficiul părţilor vătămate de la el şi L.F. în mod solidar, nu are suport juridic, deoarece potrivit art.387 CPP, odată cu sentinţa de condamnare, instanţa de judecată, apreciind dacă sînt dovedite temeiurile şi mărimea pagubei cerute de partea civilă, poate admite acţiunea civilă, în tot sau în parte.

Astfel, instanţele judecătoreşti, ţinînd cont de prevederile art.387 CPP şi art.1414 Cod civil, care prevede răspunderea pentru dauna cauzată în comun de mai multe persoane şi, constatînd că prejudiciul părţilor vătămate a fost cauzat prin acţiunile comune ale lui A.V. şi L.F., corect au dispus încasarea în mod solidar de la aceştea în beneficiul părţilor vătămate a prejudiciului material.

În sentinţă instanţa judecătorească va motiva concluzia cu privire la repararea daunei materiale, va indica prin ce acţiuni sau inacţiuni a fost cauzată, prin care probe se confirmă aceasta, va prezenta calculele respective, vizînd mărimea daunei şi va indica legea în baza căreia a fost intentată acţiunea civilă. Cuantumul prejudiciului cauzat prin sustragere, nimicire sau deteriorarea bunurilor proprietarului se determină conform preţurilor stabilite pe piaţă.

Atunci cînd nu se cunosc preţurile stabilite pe piaţă, valoarea bunurilor sustrase, nimicite sau deteriorate poate fi stabilită pe baza concluziilor specialistului. În caz de modificare a preţurilor la bunuri în legătură cu inflaţia, cuantumul plăţii despăgubirii se stabileşte conform preţurilor existente la ziua adoptării hotărîrii. În toate cazurile cînd se constată că prin infracţiune au fost cauzate prejudicii părţii civile, instanţa va obliga fie pe inculpat, fie pe partea civilmente responsabilă la plata despăgubirilor. În cazul pronunţării unei soluţii de încetare a procesului, hotărîrile pot fi diferite. În cazul cînd plîngerea prealabilă a fost retrasă sau părţile s-au împăcat, acţiunea civilă se stinge. Acest fapt se explică prin caracterul total al împăcării, care conduce la stingerea totală a procesului, atît sub aspect penal, cît şi sub aspect civil.

În unele situaţii părţile pot să se înţeleagă asupra modalităţii de soluţionare a acţiunii civile, despăgubirile fiind achitate pînă la împăcarea părţilor.

Odată cu împăcarea, partea civilă pierde dreptul de a exercita acţiunea civilă în cadrul unui proces civil. Aceeaşi situaţie este în cazul retragerii plîngerii prealabile, care are acelaşi efect ca şi împăcarea părţilor.

În cazul cînd a intervenit decesul inculpatului, instanţa nu poate respinge acţiunea civilă sau rezerva folosirii de către parte a căii unei acţiuni separate în instanţă, dar atrage în calitate de părţi civilmente responsabile moştenitorii inculpatului.

În situaţia pronunţării unei sentinţe de încetare a procesului pe motivul neatingerii vîrstei pentru atragere la răspundere penală, sau cînd există o hotărîre judecătorească definitivă a aceleiaşi instanţe, asupra aceleiaşi fapte, sau există o hotărîre a organului de urmărire penală asupra aceleiaşi persoane, pentru aceeaşi faptă, de încetare a urmăririi penale, de scoatere a persoanei de sub urmărire penală sau de clasare a procesului, persoanei i se propune de a înainta o acţiune în cadrul procesului civil.

Respingerea acţiunii civile are loc în cazul cînd, în principiu, nu se exclude posibilitatea acordării despăgubirilor civile, dar instanţa constată că fapta nu a produs prejudicii materiale. Respingerea are loc şi în cazurile expres prevăzute de art. 387 CPP, şi anume în cazul cînd nu s-a constatat existenţa faptei incriminate sau fapta nu a fost săvîrşită de inculpat.

Nu poate fi respinsă acţiunea civilă în cazul neprezentării părţii civile la faza de judecată, dacă aceasta a fost constituită ca parte în cadrul urmăririi penale. În asemenea situaţii, instanţa lasă acţiunea civilă fără soluţionare, iar partea civilă îşi menţine dreptul de a intenta acţiunea în modul prevăzut de procedura civilă (alin. (2) art. 324 CPP).

Instanţa nu se pronunţă asupra acţiunii civile dacă inculpatul a fost achitat pentru că nu sunt întrunite elementele infracţiunii sau există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei prevăzute de art. 35 CP. Instanţa nu soluţionează acţiunea civilă, deoarece nu a fost constatată infracţiunea. În asemenea situaţii cel interesat se poate adresa cu acţiune în cadrul procesului civil.

Instanţa admite în principiu acţiunea civilă în cazuri excepţionale, de exemplu, în cazul cînd stabilirea exactă a sumei despăgubirilor datorate părţii civile ar dura o anumită perioadă. În unele situaţii stabilirea sumei despăgubirilor se efectuează printr-o expertiză care poate dura o anumită perioadă, astfel acest fapt poate să prejudicieze examinarea operativă a laturii penale. În asemenea situaţii, instanţa civilă nu va mai constata dacă există sau nu prejudiciul, sarcina ei fiind de a calcula valoarea concretă a prejudiciilor care trebuie acordate părţii civile.

În cauza *Ernst c. Belgiei* (15 iulie 2003) CtEDO constată că avînd a se pronunţa în legătură cu astfel de situaţii juridice (în privinţa determinării aplicabilităţii art. 6 alin. 1 din Convenţie), Curtea a statuat, în principiu, că „atunci cînd victima unei infracţiuni se constituie parte civilă în procesul penal, aceasta semnifică introducerea unei cereri în despăgubiri. Chiar dacă ea nu a cerut, în mod expres, repararea prejudiciului suferit. Prin dobîndirea calităţii de

parte civilă în procesul penal, ea are în vedere nu numai condamnarea penală a autorului infracţiunii, ci şi repararea pecuniară a prejudiciului pe care l-a suferit”De fapt, situaţia juridică în astfel de cazuri este mai nuanţată, părţii vătămate prin infracţiune neaparţinîndu-i acţiunea penală (acesta fiind un atribut al statului). Subiectul pasiv al infracţiunii este societatea (statul) care, în raportul juridic procesual devine subiect activ al acţiunii penale, deoarece el este titularul dreptului de a cere respectarea legii penale, drept încălcat prin săvîrşirea infracţiunii. Este adevărat însă că mai există un titular, dar al „ocrotirii penale” - persoana vătămată care este un „subiect pasiv special” al infracţiunii.

În ceea ce priveşte volumul despăgubirilor în mai multe speţe CSJ a menţionat (decizia nr. 1ra-562/08 din 9 aprilie 2008) în temeiul art.1423 alin.(1) CC coroborat cu art.219 alin.(4) CPP, mărimea compensaţiei pentru prejudiciul moral se determină de către instanţă în funcţie de caracterul şi gravitatea suferinţelor psihice sau fizice cauzate persoanei vătămate, de gradul de vinovăţie al făptuitorului prejudiciului şi de măsura în care compensarea poate aduce satisfacerea persoanei vătămate.Din materialele cauzei, rezultă că starea sănătăţii părţii vătămate a fost prejudiciată, aceasta a fost internată în spital, a suportat un tratament medical, fiindu-i cauzate suferinţe fizice. Aceste suferinţe au fost apreciate de instanţa de apel în sumă de 10.000 lei, care a fost considerată echitabilă pentru recuperarea prejudiciului moral.Astfel, prevederile legale în această privinţă au fost respectate, instanţele de judecată, stabilind existenţa unui prejudiciu moral cauzat părţii vătămate, în mod întemeiat au dispus recuperarea acestuia prin stabilirea şi achitarea unui echivalent bănesc, care a fost apreciat de Curtea de Apel Chişinău în mărime de zece mii lei.

Într-o altă decizie nr. 1ra-111/08 din 7 martie 2008 s-a constatat că în conformitate cu prevederile art. 219 CPP, acţiunea civilă în procesul penal poate fi intentată la cererea persoanelor fizice sau juridice cărora le-au fost cauzate prejudicii materiale, morale nemijlocit prin fapta (acţiunea sau inacţiunea) interzisă de legea penală sau în legătură cu săvîrşirea acesteia. Din stipulările menţionate, rezultă că acţiunea civilă exercitată în procesul penal trebuie să întrunească unele condiţii, printre care existenţa legăturii de cauzalitate dintre infracţiunea săvîrşită şi prejudiciul reclamat.

În ceea ce priveşte problema prejudiciului într-o speţă CSJ constată că instanţa a considerat de a admite în principiu acţiunile civileînaintate de B.A. şi G.D.referitor la încasarea prejudiciului material, urmînd ca asupra cuantumului despăgubirilor să se pronunţe instanţa civilă, pe motiv că instanţei nu i-a fost prezentat volumul total al actelor ce ar confirma cheltuielile suportate, documentele fiind prezentate în fotocopii, neconfirmate în modul stabilit şi nefiind clare datele din acestea, acţiunile civile fiind înaintată către mai multe persoane,

inclusiv juridice, iar referitor la încasarea prejudiciului moral - că acestea sînt întemeiate doar parţial, într-un cuantum mai mic decît cel solicitat, luînd în consideraţie nivelul (gradul) suportării de către rudele apropiate a suferinţelor psihice în urma decesului persoanei apropiate, care s-au răsfrîns negativ asupra lor.

Prin admiterea acţiunii civile în partea încasării despăgubirilor morale în sumă de 50000 lei (care, l-a moment, au fost achitate de condamnat), instanţa de apel,a ţinut cont de nivelul (gradul) suportării de către rudele apropiate a suferinţelor fizice şi psihice în legătură cu decesul persoanei apropiate, care s-au răsfrînt negativ asupra lor, precum şi de faptul că, încă pînă la emiterea sentinţei S.D. benevol a achitat o parte a prejudiciului moral - lui A.B. în sumă de 50000 lei şi lui D.G. în sumă de 3000 lei, considerînd cuantumul despăgubirii prejudiciului moral solicitat de la condamnat exesiv de mare.

Colegiul penal lărgit constată că instanţele judecătoreşti corect au admis în principiu acţiunea civilă în partea încasării prejudiciului material, lăsînd ca asupra cuantumului despăgubirilor să se expună instanţa în ordinea procedurii civile, pe motiv că nu au fost prezentate suficiente probe, ce ar confirma cuantumul cheltuielilor reale suportate, iar o parte din documente au fost prezentate în fotocopii, nefiind confirmate în modul stabilit, iar acţiunea civilă a fost înaintată faţă de mai multe persoane, inclusiv şi juridice (Extras din decizia CP al Curţii Supreme de Justiţie nr. 1ra-869/10 din 5.10.10).

Într-o altă speţă colegiul penal a constat că instanţa de apel, la admiterea acţiunii civile şi încasarea prejudiciului material de la partea civilmentă I.N., nu a verificat şi nu a stabilit cu certitudine în baza căror împrejurări automobilul susmenţionat se afla în posesia condamnatului L.D.

Constatarea faptului dat are importanţă esenţială pentru stabilirea corectă a persoanei căreia îi revine obligaţia de a repara prejudiciul material cauzat şi încasarea acestuia în beneficial părţii vătămate, deoarece conform legislaţiei în vigoare, posedarea şi exploatarea izvorului de pericol sporit în baza unor contracte civile sau a altor titluri legale, care presupun trecerea posesiei, generează răspunderea pentru prejudiciul cauzat de un izvor de pericol sporit de către noul posesor. Pentru rezolvarea chestiunii date, instanţa urmează să ţină cont că posesor al izvorului de pericol sporit este persoana fizică sau juridică care exploatează izvorul de pericol sporit în baza dreptului de proprietate sau în baza unui act juridic perfectat în conformitate cu legea. Actul juridic legal poate fi sub formă verbală (de exemplu, transmiterea unui automobil cu toate documentele respective unei persoane care deţine permisul de conducere respectiv) şi în scris în cazurile prevăzute de lege.

Prin urmare, în cazul în care se constată că posesorul administrează izvorul de pericol sporit în baza uneia din circumstanţele menţionate, în baza unui act juridic legal, la apariţia

litigiului răspunzător pentru cauzarea prejudiciului este posesorul izvorului de pericol sporit şi nu va fi obligatoriu ca proprietarul să fie atras în calitate de pîrît, întrucît subiectul răspunderii este posesorul.(Extras din decizia CP al Curţii Supreme de Justiţie nr.1ra-98/10 din 02.03.2010).

În ceea ce priveşte ***prejudiciile materiale*** CSJ constată prin decizia nr.1ra-1257/12 din 28.11.2012 că instanţa de recurs a menţionat că, despăgubirile pentru daune morale se disting de cele pentru daune materiale prin faptul că acestea nu se probează, ci se stabilesc de instanţa de judecată prin evaluare.

În acest scop, pentru ca evaluarea să nu fie una subiectivă ori pentru a nu se ajunge la o îmbogăţire fără just temei, astfel, în cazul infracţiunilor contra persoanei este necesar să fie luate în considerare suferinţele fizice şi morale susceptibil în mod rezonabil care au fost cauzate prin fapta săvîrşită de inculpat, precum şi de toate consecinţele acesteia, aşa cum rezultă din actele medicale ori şi alte probe administrate în cauză.

Anume, în acest context, instanţa de apel a evaluat corect dauna morală în sumă de 5.000 lei, luîndu-se în considerare suferinţele fizice ale victimei, gradul de vinovăţie al autorului prejudiciului, consecinţele survenite, precum şi măsura în care această compensare poate aduce satisfacţie persoanei vătămate.

În decizia nr.1ra-1044/2009 din 01.12.2009**,** CSJ menţionează **că** dacă la soluţionarea acţiunii civile, pentru a stabili suma despăgubirilor cuvenite părţii civile, apare necesitatea de a amîna judecarea cauzei pentru a se administra probe suplimentare, instanţa poate să admită în principiu acţiunea civilă, urmînd ca asupra cuantumului despăgubirilor să se pronunţe instanţa în ordinea procedurii civile.

Potrivit art.225 coroborat cu art.387 CPP la adoptarea sentinţei de acuzare, instanţa soluţionează şi acţiunea civilă prin admiterea ei, totală sau parţială, ori prin respingere.

Colegiul penal, menţionează că această normă este imperativă, de care instanţa la pronunţarea sentinţei de condamnare poate să ţină cont, şi nu este una obligatorie.

Iar suma prejudiciului material stabilită de instanţa de fond în mărime de 2500 lei, corect a fost încasată de la inculpat, aceasta corespunde materialelor cauzei.

Instanţa de recurs concluzionează, că instanţele de fond şi de apel corect au apreciat faptul cauzării şi cuantumul recompensei prejudiciului moral, cuvenit părţii vătămate în urma infracţiunii comise de condamnat.

Suma de 5000 lei corespunde gravităţii infracţiunii săvîrşite, nivelului suferinţelor morale pricinuite părţii vătămate şi compensaţia în volumul stabilit de instanţele de judecată, este suficientă pentru reducerea urmărilor negative survenite în rezultatul infracţiunii.

O altă eroare de drept comisă de ambele instanţe de judecată constatată de CSJ (decizia din 03.08.2010 nr.1ra-675/2010) este modul cum au fost soluţionate acţiunile civile ale părţilor vătămate.

Potrivit art.220 alin.(3) CPP, hotărîrea privind acţiunea civilă în procesul penal se adoptă în conformitate cu normele dreptului civil material şi procedural.

Conform dispozitivului sentinţei, instanţa de fond a hotărît de a lăsa fără examinare acţiunea civilă a părţii vătămate L.L., motivînd că este necesară administrarea probelor întru confirmarea sumei prejudiciului material şi moral. Printre probe în confirmarea acţiunii în cauză există recipisă, prin care se confirmă că S.Ig. a primit suma de 2000 dolari SUA, fapt cercetat în şedinţă şi recunoscut de ultimul în calitate de pîrît.

Deci, acţiunea civilă nu se critică de careva din părţi, astfel, că instanţa de fond urma să se pronunţe respectiv în această parte.

Împotriva sentinţei, inclusiv în latura civilă, L.L. a declarat apel, însă instanţa de apel l-a respins, fără o motivaţie în ce priveşte latura civilă, prin urmare nu s-a pronunţat asupra motivelor apelului, eroare care la fel se conţine în pct.6) alin.(1) art.427 CPP.

Instanţa de apel, respingînd acţiunile civile, a conchis printr-o singură frază: "potrivit prevederilor art.387 alin.(2) pct.1) CPP, în cazul cînd se dă sentinţa de achitare, instanţa respinge acţiunea civilă."

Colegiul penal lărgit constată că instanţa de apel greşit a interpretat prevederea legii menţionate. Conform dispozitivului deciziei, S.Ig. a fost achitat pe motiv că fapta lui nu întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii imputate (art.190 alin.(5) CP). În cazul unei asemenea soliţii, conform art.387 alin.(2) pct.2) CPP, instanţa nu respinge acţiunea civilă, ci aplicînd prevederea în cauză nu se pronunţă asupra acesteia, ori o lăsă fără soluţionare, după cum statuează prevederile art.225 alin.(4) CPP.

Modul în care a soluţionat instanţa de apel acţiunile civile, afectează grav dreptul părţilor vătămate la proprietate, deoarece prin respingerea acestora, instanţa a închis posibilitatea reclamanţilor de a-şi soluţiona chestiunea de restituire a sumelor valutare respective în ordinea procedurii civile.

S-a constatat că răspunderea pentru prejudiciul cauzat de un ***izvor de pericol*** sporit este reglementată de art.1410 CC. Semnificative în acest sens sînt şi recomandările stipulate în hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr.6 din 04.07.2005 „Cu privire la practica aplicării legislaţiei materiale despre încasarea prejudiciului cauzat părţilor vătămate".

Din materialul cauzei rezultă că conform contractului de arendă nr.2 din 01.06.2008, SRL „Trans Service Expres" a luat în arendă de la B.R. camionul Kamaz cu n/î CEN 061 şi

remorca cu n/î CAS 653. R.M. susţine că la timpul producerii accidentului rutier era angajat la SRL „Trans Service Expres", fiind în relaţii de muncă cu persoana juridică nominalizată.

Însă, instanţa de apel n-a examinat aceste materiale din dosar şi, respectiv, nu le-a dat o apreciere juridică cuvenită în raport cu motivele invocate de apelant. Prin urmare, decizia instanţei de apel în latura civilă urmează a fi casată, ca fiind ilegală, neîntemeiată şi nemotivată (Extras din decizia CP al CSJ nr.1ra-963/2012).

Într-o altă speţă **(**decizia nr.1ra-67/2012 din 07.02.2012) Curtea Supremă constată că instanţa de fond a adoptat în cauza penală în privinţa lui C.V. în baza art.296 Cod penal o sentinţa de condamnare, dispunîndu-se totodată încasarea de la Centrul de Sănătate din s.Bălăbăneşti, r-nul Criuleni în beneficiul lui T.L. a prejudiciului material în sumă de 110000 lei.

În conformitate cu prevederile art.221 alin.(2) CPP, acţiunea civilă în procesul penal se înaintează faţă de bănuit, învinuit, inculpat, faţă de o persoană necunoscută care urmează să fie trasă la răspundere sau faţă de persoana care poate fi responsabilă de acţiunile învinuitului, inculpatului, iar conform art.73 alin.(1) CPP, partea civilmente responsabilă este recunoscută persoana fizică sau juridică care conform acţiunii civile înaintate în procesul penal, poate fi supusă răspunderii materiale pentru prejudiciul material cauzat de faptele învinuitului, inculpatului.

Colegiul penal menţionează că în cauză acţiunea civilă a fost înaintată de T.L. către inculpata C.V., pe cînd, instanţa de fond a încasat prejudiciul material de la Centrul de Sănătate din s.Bălăbăneşti, r-nul Criuleni, carenu are statut de persoană juridică şi nu a fost fost atras şi recunoscut ca ***parte civilmente responsabilă*** potrivit art.73, 223 CPP, nu a fost citat legal, cît şi fiindu-i încălcate drepturile prevăzute de art.74 CPP.

Astfel, instanţa de fond neîntemeiat a încasat prejudiciul material de la Centrul de Sănătate din s. Bălăbăneşti, ne avînd careva calitate procesuală în cauza penală în privinţa lui C.V.

Cu privire la partea civilmente responsabilă, CSJ (decizia nr.1ra-138/2011 din 22.02.2011) constată că părţile vătămate C.I. şi M.T. în apelul declarat au invocat ilegalitatea sentinţei în latura civilă, considerînd că suma prejudiciului moral urmează a fi încasată în mărime de cîte 20000 lei, pentru fiecare, deoarece în urma accidentului rutier le-au fost cauzate leziuni corporale medii, s-au aflat la tratament lipsind forţat de la serviciu, fiind supuşi riscului de a fi concediaţi din lucru, iar prejudiciul moral încasat în beneficiul lor de cîte 5000 lei nu acoperă suferinţele fizice şi psihice pe care ei le-au suportat în urma accidentului rutier.

Reprezentantul Î.S."Radiocomunicaţii", V.B, a invocat ilegalitatea sentinţei contestate în latura civilă, pe motiv că prima instanţă neîntemeiat a respins acţiunea civilă, deoarece prejudiciul material cauzat în sumă de 31580,90 lei în urma accidentului rutier urma a fi

încasat de la CA „Euroasing-Grup” SRL, care avea încheiat un contract de asigurare obligatorie de răspundere civilă cu inculpatul U.O., însă compania dată nu şi-a îndeplinit obligaţiile prevăzute de art.19, 21 a Legii cu privire la asigurarea obligatorie de răspundere civilă.

Instanţa de apel a admis parţial apelurile părţilor vătămate C.I. şi M.T. şi reprezentantul ÎS ”Radiocomunicaţii”, avocatul B.V., a casat sentinţa în latura civilă şi a pronunţat o nouă, prin care a admis, în principiu, acţiunea civilă în partea încasării prejudiciului material, urmînd ca asupra cuantumului despăgubirilor să se pronunţe instanţa în ordinea procedurii civile.

În motivarea soluţiei date instanţa de apel a indicat că „sentinţa instanţei de fond în latura civilă urmează a fi casată parţial, iar acţiunea civilă în ce priveşte încasările prejudiciilor materiale de la CA „Euroasing-Grup» SRL în beneficiul ÎS „Radiocomunicaţii» şi de la inculpat în beneficiul părţilor vătămate C.I. şi M.T. urmează a fi admisă în principiu, urmînd ca asupra cuantumului despăgubirilor cuvenite să se expună instanţa civilă, reieşind din prevederile art.387 CPP”.

Colegiul a constatat că această concluzie însă nu este absolut motivată, instanţa nepronunţîndu-se asupra temeiurilor invocate de părţile vătămate referitor la neacordul lor cu cuantumul prejudiciului moral încasat în beneficiul lor prin hotărîrea judecătorească. Totodată, din materialele cauzei nu rezultă ca părţile vătămate C.I. şi M.T. la urmărirea penală, sau în instanţa de fond ori în instanţa de apel să fi solicitat încasarea unui oarecare prejudiciu material.

La fel, nemotivată este şi concluzia instanţei de apel în ce priveşte admiterea acţiunii civile a ÎS ”Radiocomunicaţii”. Mai mult ca atît, instanţa nu a verificat, prin prisma art.401 CPP, dacă ÎS ”Radiocomunicaţii” are calitatea de apelant, ţinînd cont de faptul că nu a fost recunoscută ca parte civilă în cauza dată prin ordonanţă de către organul de urmărire penală şi de faptul că în cauză există încheierile primei instanţe din 04.03.2010 şi 13.03.2010, care sînt în vigoare, de respingere a demersului ÎS ”Radiocomunicaţii” privind atragerea în proces în calitate de parte civilă şi primirea acţiunii civile către CA”Euroasing-Grup” SRL şi U.O. despre încasarea prejudiciului material.

Respingerea acţiunii civile are loc în cazul cînd, în principiu, nu se exclude posibilitatea acordării despăgubirilor civile, dar instanţa constată că fapta nu a produs prejudicii materiale. Respingerea are loc şi în cazurile exprese prevăzute de art. 387 CPP, şi anume în cazul cînd nu s-a constat existenţa faptei incriminate sau fapta nu a fost săvîrşită de inculpate.

Nu poate fi respinsă acţiunea civilă în cazul neprezentării părţii civile la faza de judecată, dacă aceasta a fost constituită ca parte în cadrul urmăririi penale. În asemenea situaţii, instanţa lasă acţiunea civilă fără soluţionare, iar partea civilă îşi menţine dreptul de a intenta acţiunea în modul prevăzut de procedura civilă (alin. (2) art. 324 CPP).

Instanţa nu se pronunţă asupra acţiunii civile dacă inculpatul a fost achitat pentru că nu sunt întrunite elementele infracţiunii sau există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei prevăzute de art. 35 CP. Instanţa nu soluţionează acţiunea civilă, deoarece nu a fost constatată infracţiunea. În asemenea situaţii cel interesat se poate adresa cu acţiune în cadrul procesului civil.

Instanţa admite în principiu acţiunea civilă în cazuri excepţionale, de exemplu, în cazul cînd stabilirea exactă a sumei despăgubirilor datorate părţii civile ar dura o anumită perioadă. În unele situaţii stabilirea sumei despăgubirilor datorate părţii civile ar dura o anumită perioadă. În unele situaţii stabilirea sumei despăgubirilor se efectuează printr-o expertiză care poate dura o anumită perioadă. În unele situaţii stabilirea sumei despăgubirilor se efectuează printr-o expertiză care poate dura o anumită perioadă, astfel acest fapt poate să prejudicieze examinarea operativă a laturii penale. În asemenea situaţii, instanţa civilă nu va mai constata dacă există sau nu prejudiciul, sarcina ei fiind de a calcula valoarea concretă a prejudiciilor care trebuie acordate părţii civile.

Potrivit art. 401 CPP, partea civilă şi partea civilmente responsabilă sunt titulare ale dreptului de apel numai în ceea ce priveşte latura civilă a procesului penal. Partea civilă nu va putea declara apel cu privire la încadrarea juridică a faptei sau individualizarea pedepsei etc.

Calitatea de parte civilă aparţine persoanei care, potrivit art. 61 CPP, a fost recunoscută ca parte civilă, şi a înaintat o acţiune civilă. Faptul că persoana a înaintat acţiunea, dar nu şi-a formulat pretenţiile pînă la pronunţarea sentinţei nu poate fi ca piedică pentru precizarea intenţiilor în faţa instanţei de apel. În cazul cînd însă persoana a făcut declaraţii de constituire ca parte civilă şi nu a solicitat despăgubiri în faţa primei instanţe, ea va pierde dreptul de a o face în faţa instanţei de apel.

În ceea ce priveşte partea civilmente responsabilă, ea are aceleaşi drepturi de a ataca hotărîrea ca şi inculpatul, în ceea ce priveşte latura civilă. Partea civilmente responsabilă dispune de dreptul de apel independent de voinţa inculpatului.

Pentru partea civilă şi civilmente responsabilă pot face apel apărătorul şi reprezentantul legal.

Apelul părţii civile devoluează numai latura civilă. În cadrul acestor limite, instanţa de apel va examina însă şi latura penală în ceea ce priveşte existenţa faptului infracţiunii, dacă însăşi fapta dată a produs prejudicii materiale etc. În ceea ce priveşte decizia instanţei de apel, aceasta va fi limitată doar la latura civilă, desigur dacă în această cauză există numai apelul părţii civile. În cazul cînd partea civilă atacă sentinţa de achitare pentru inexistenţa faptului infracţiunii, sentinţa prin care se respinge acţiunea civilă, instanţa de apel va avea dreptul să

se pronunţe asupra laturii penale, situaţia inculpatului rămînînd neschimbată. Instanţa de apel nu va putea să-l condamne pe inculpat ca rezultat al apelului părţii civile, chiar dacă au fost descoperite unele vicii ale sentinţei primei instanţe vizînd latura penală, ce au dus la achitarea nelegală şi neîntemeiată a inculpatului. În acelaşi moment instanţa nu va putea reduce volumul despăgubirilor materiale ca rezultat al apelului părţii civile, deoarece aceasta va fi o agravare a situaţiei în propriul apel.

În situaţia cînd într-o cauză penală sunt mai multe părţi civile, efectul devolutiv al apelului se va limita la fapta în urma căreia s-au cauzat prejudicii materiale părţii care a atacat sentinţa.

Apelul părţii civilmente responsabile devoluează numai latura civilă şi numai în limitele intereselor acestei părţi. Apelul celorlalţi subiecţi privind cheltuielile judiciare cuvenite acestora nu devolează fondul cauzei, ci doar chestiuni auxiliare.

Partea civilă poate ataca hotărîrea pe motivul că de către prima instanţă a fost respinsă sau nesoluţionată acţiunea civilă, sau a acordat despăgubiri civile în valoare mai mică decît cea pretinsă. În asemenea cazuri instanţa de apel nu poate să respingă acţiunea civilă, dacă ea a fost admisă de prima instanţă deoarece de asemenea se va încălca principiul neagravării situaţiei.

Va constitui o agravare a situaţiei părţii civile înlăturarea solidarităţii inculpaţilor de la plata despăgubirilor civile.

Apelul părţii civilmente responsabile poate viza greşita obligare la despăgubiri materiale, în asemenea situaţii majorarea despăgubirilor acordate părţii civile va fi o încălcare a principiului neagravării situaţiei.

§ 8. Deliberarea și adoptarea sentinței (E. Covalenco, T. Vîzdoagă)

După încheierea dezbaterilor judiciare şi a ultimului cuvînt al inculpatului, instanța trebuie să treacă la deliberare, menită să rezolve cauza penală, ca după aceasta să pronunțe sentința judecătorească. Prin urmare, instanța este obligată să-şi desfăşoare activitatea în două etape consecutive, respectiv etapa deliberării (cînd judecătorul sau completul de judecată elaborează sentința recurgînd la un complex de acţiuni analitice) şi etapa adoptării (cînd judecătorul sau instanţa de judecată îi conferă forma prevăzută de norma procesual penală).

Deliberarea reprezintă o totalitate de acţiuni prin care instanţa, după încheierea dezbaterilor judiciare, recurge la verificarea şi evaluarea materialului probator şi procedural al

cauzei, în vederea aprecierii definitive asupra acestuia şi a soluţiei ce urmează să fie dată conflictului de drept penal ori o consfătuire a membrilor completului, asupra problemelor supuse acestei operaţiuni, în care fiecare membru al completului de judecată îşi exprimă punctul de vedere cu la rezolvarea cauzei. În cazul cînd cauza se examinează de către un complet de judecată, deliberarea nu prezintă altceva decît o consfătuire a membrilor completului, asupra obiectului deliberării, fiecare dintre ei exprimîndu-şi opinia sa cu privire la toate aspectele dezbătute, precum şi la soluţia ce urmează a se adopta în rezolvarea cauzei.

La etapa deliberării instanţa de judecată trebuie să aibă clarificate toate problemele care au existat în cauză. Instanţa verifică şi apreciază probele din dosar concluzionînd care dintre ele dovedesc sau, dimpotrivă, nu dovedesc anumite fapte şi care dintre probe vor putea fi puse la baza sentinţei judecătoreşti.

Deliberarea se face în privinţa obiectului prevăzut de lege şi anume: deliberarea în privinţa chestiunilor de fapt şi deliberarea în privinţa chestiunilor de drept.

Obiectul deliberării reprezintă chestiunile pe care trebuie să le soluţioneze instanţa de judecată la adoptarea sentinţei (art. 385 CPP). Legea face o inventariere a acestor chestiuni, deoarece aria lor este foarte extinsă. Ele pot fi separate după conţinutul său în chestiuni de fapt şi chestiuni de drept. Expunerea lor în lege nu este una întîmplătoare, ci una bazată pe ordinea logică, întrucît un răspuns negativ la o întrebare anterioară întrerupe necesitatea de a continua examinarea întrebărilor posterioare. Astfel, fiecare din aceste întrebări determină existenţa următoarei întrebări.

În lege se precizează că deliberarea se face mai întîi asupra chestiunilor de fapt şi apoi asupra celor de drept, cum este şi firesc de altfel, or, nu poate să existe o încadrare juridică a unei fapte, dacă aceasta însăşi nu există. De exemplu, instanţa nu se poate pronunţa asupra vinovăţiei inculpatului dacă nu s-a dovedit mai întîi că această faptă a fost săvîrşită de către inculpat.

După rezolvarea laturii penale, completul de judecată va delibera şi în privinţa reparării pagubei produse prin infracţiune, asupra măsurilor preventive şi altor măsuri procesuale de constrîngere care au fost dispuse (ex.: sechestru, suspendarea provizorie din funcţie), asupra mijloacelor materiale de probă, asupra cheltuielilor judiciare, precum şi asupra oricărei alte probleme privind justa soluţionare a cauzei.

Legea procesual penală prevede expres procedura deliberării în art. 339 CPP. În mod firesc, la deliberare iau parte numai judecătorii în faţa cărora a avut loc judecarea cauzei, făcîndu-se colectiv (cînd este vorba despre completul de judecată format din mai mulţi judecători) ghidat de către preşedintele şedinţei de judecată ori unipersonal. Deliberarea se face

astfel încît fiecare judecător din completul de judecată să se pronunţe asupra tuturor chestiunilor ce se soluţionează. Abţinerea judecătorului de la soluţionarea vreunei chestiuni este interzisă prin lege. Deliberarea în toate cazurile este secretă. Divulgarea celor discutate în timpul deliberării se interzice. În cazul cînd pe chestiunea deliberată unanimitatea nu poate fi obţinută, hotărîrea se ia cu majoritatea voturilor.

În art.339 alin.(4) CPP legiutorul a arătat soluția pentru cazul cînt în cursul deliberării nu se poate adopta hotărîrea în unanimitate, arătînd ...dacă din deliberare rezultă mai mult decît două păreri, judecătorul care opinează pentru soluția cea mai severă trebuie să se alăture celei mai apropiate de părerea sa.

Judecătorul care are o opinie separată, o va expune în scris, motivînd-o şi fiind obligat să semneze hotărîrea adoptată cu majoritatea de voturi.

Pentru a asigura libera exprimare a convingerii intime a membrilor completului, fără vreo influenţă de ordin ierarhic, legea prevede că preşedintele completului de judecată îşi expune părerea cel din urmă.

Rezultatul deliberării se va consemna în hotărîrea motivată, semnată de toţi judecătorii care au participat la deliberare.

Dacă unul dintre judecătorii completului de judecată nu are posibilitatea să semneze hotărîrea, dreptul de a semna în locul lui î-l are președintele ședinței, iar dacă și acesta este în imposibilitate de a semna, în locul lui semnează președintele instanței. Este obligatoriu în hotărîre să se menționeze cauza imposibilității de a semna.

Nu este exclus ca în cursul deliberării instanţa să revină la etapele anterioare şi anume să reia cercetarea judecătorească. Reluarea cercetării judecătoreşti se poate dispune prin încheiere motivată în cazul în care este necesară concretizarea unei anumite circumstanţe importantă pentru justa soluţionare a cauzei.

La reluarea cercetării judecătoreşti, în caz de neprezentare a părților la pronunțare, instanța numește o nouă dată pentru ședință. Termenul respectiv nu poate fi mai mare de 15 zile de la data stabilită pentru pronunțare. Cu această ocazie obligatoriu vor fi citate părțile și persoanele interesate.

După terminarea cercetării judecătoreşti suplimentare, instanța ascultă din nou dezbaterile judiciare şi oferă ultimul cuvînt inculpatului.

În cadrul deliberării, instanța examinează, potrivit art. 385 CPP, în ordine:

Dacă a avut loc fapta de săvîrşirea căreia este învinuit inculpatul.

Instanţa este obligată să stabilească dacă a existat în realitate fapta (acţiunea sau inacţiunea) care a fost obiectul urmăririi penale şi a cercetării judecătoreşti. Răspunsul negativ

la această întrebare face inoportună cercetarea celorlalte întrebări. În cazul cînd răspunsul la această întrebare va fi negativ, instanţa va trebui să adopte sentinţa de achitare. La stabilirea existenţei faptei penale se va verifica timpul, locul, modul de săvîrşire a acesteia, dar şi alte circumstanţe ale săvîrşirii infracţiunii.

Potrivit unei decizii a Colegiului penal al CSJ a RM (din 18.01.2011 nr.1ra-11/2011) prima instanţă n-a constatat fapta pentru care a fost condamnat inculpatul A.O., or, potrivit prevederilor art.394 CPP, partea descriptivă a sentinţei de condamnare trebuie să cuprindă descrierea faptei criminale, considerată ca fiind dovedită, indicîndu-se locul, timpul, modul săvîrşirii ei, forma şi gradul de vinovăţie, motivele şi consecinţele infracţiunii.

În acest aspect este cert, că prima instanţă a transcris în sentinţă textul rechizitoriului: "A.O. este învinuit precum că, fiind angajat…".

Colegiul penal lărgit, relevă că instanţa de apel nu s-a pronunţat argumentat asupra tuturor motivelor invocate în apelurile declarate de procuror şi de avocatul A.P. în interesele inculpatului A.O., or, odată ce prima instanţă n-a constatat fapta criminală ca fiind dovedită, iar instanţa de apel n-a reparat această eroare de drept, instanţa nu putea să adopte vre-o soluţie asupra corectitudinii încadrării juridice a acţiunilor inculpatului, asupra măsurii de pedeapsă şi asupra acţiunii civile.

Dacă această faptă a fost săvîrşită de inculpat.

Este absolut necesar ca probele aduse în instanţă şi apreciate de către aceasta să confirme cu certitudine că anume inculpatul a săvîrşit fapta (acţiunea sau inacţiunea) de care este învinuit şi că această faptă este rezultatul conduitei sale active sau pasive. Nu se admit dubii sau îndoieli în acest caz, iar dacă ele există, atunci în conformitate cu prezumţia de nevinovăţie ele vor fi tratate în folosul inculpatului. Dacă răspunsul la această chestiune este negativ, instanţa trebuie să adopte sentinţa de achitare.

Dacă fapta întruneşte elementele infracţiunii şi de care anume lege penală este prevăzută ea.

La soluţionarea acestei chestiuni instanţa trebuie să rezulte din noţiunea de infracţiune prevăzută în Codul penal. La fel trebuie să verifice existenţa sau inexistenţa circumstanţelor ce înlătură caracterul penal al faptelor prevăzute de art. 35 C.pen. Dacă răspunsul la prima parte a întrebării este negativ, atunci instanţa va trebui să adopte sentinţa de achitare a inculpatului. În cazul în care răspunsul este afirmativ, instanţa va trebui să indice expres art., alineatul, punctul sub incidenţa cărora cade fapta comisă de inculpat.

Dacă inculpatul este vinovat de săvîrşirea acestei infracţiuni.

În mod obligatoriu fapta penală trebuie să fie săvîrşită cu vinovăţie. Instanţa trebuie să determine forma vinovăţiei cu care a fost săvîrşită infracţiunea (intenţie sau imprudenţă)

de către inculpat şi dacă nu este un caz fortuit. Dacă instanţa va ajunge la concluzia despre nevinovăţia inculpatului, va trebui să adopte sentinţa de achitare.

Dacă inculpatul trebuie să fie pedepsit pentru infracţiunea săvîrşită.

Instanţa trebuie să verifice dacă aplicarea pedepsei este raţională în acel caz. Astfel, dacă se va constata că există circumstanţele prevăzute de art. 89 C.pen., instanţa poate dispune adoptarea unei sentinţe de condamnare cu liberarea totală sau parţială de pedeapsa penală.

Dacă există circumstanţe care atenuează sau agravează răspunderea inculpatului şi care anume.

Instanţa va indica expres circumstanţele atenuante sau agravante aplicabile cauzei în soluţionare, precum şi va verifica care anume sunt efectele acestor circumstanţe agravante sau atenuante asupra pedepsei ce urmează a fi stabilită. La fel instanţa va trebui să stabilească criteriile de individualizare a pedepsei aplicabile cauzei ce o soluţionează (art. 75 C.pen.).

Ce măsură de pedeapsă urmează să fie stabilită inculpatului, luînd în considerare şi recomandările serviciului de resocializare, dacă o asemenea anchetă a fost efectuată.

Instanţa va stabili indicii cantitativi şi calitativi ai pedepsei pentru infracţiunea săvîrşită. Astfel, instanţa se va expune asupra termenului pedepsei cu închisoarea, asupra termenului de privare de dreptul de a ocupa anumite funcţii sau de a exercita o anumită activitate, asupra mărimii amenzii etc. Instanţa va concretiza dacă se dispune doar pedeapsa principală sau şi una complementară. Instanţa va avea în vedere la soluţionarea acestei chestiuni prevederile art. 79-88 C.pen., referitoare la aplicarea pedepsei.

Dacă măsura de pedeapsă stabilită inculpatului trebuie să fie executată sau nu.

Se va verifica în special dacă nu a expirat prescripţia executării sentinţei de condamnare şi dacă nu există şi alte circumstanţe ce permit liberarea inculpatului de pedeapsa penală. În mod obligatoriu se va atrage atenţia asupra termenelor de arestare preventivă a inculpatului care se va computa la pedeapsa stabilită de instanţă.

Tipul penitenciarului în care urmează să execute pedeapsa închisorii.

Această chestiune se va soluţiona în conformitate cu legislaţia execuţional-penală a Republicii Moldova.

Dacă trebuie admisă acţiunea civilă, în folosul cui şi în ce sumă.

În cazul adoptării unei sentinţe de condamnare instanţa de judecată va verifica probele referitoare la acţiunea civilă (temeiul acţiunii civile şi mărimea pagubei cerute). Instanţa, reieşind din aceste probe, va dispune admiterea în tot sau în parte a acţiunii civile sau respingerea ei. În cazul cînd există mai multe părţi civilmente responsabile, instanţa va indica cui se va face plata pagubei.

Dacă trebuie reparată paguba materială atunci cînd nu a fost intentată acțiunea civilă.

Dacă urmează a fi ridicat sechestrul asupra bunurilor.

Sechestrul putea fi dispus pentru repararea prejudiciului cauzat de infracţiune, precum şi pentru garantarea executării pedepsei. În dependenţă de circumstanţele cauzei, instanţa poate dispune ridicarea sechestrului, menţinerea, sau menţinerea lui asupra unor bunuri anume.

Ce trebuie să se facă cu corpurile delicte.

Instanţa va proceda în conformitate cu opţiunile legale prevăzute la art. 161-162 CPP. Astfel, instanţa poate dispune confiscarea uneltelor ce au servit la săvîrşirea infracţiunii, trecerea în venitul statului a banilor şi a altor valori dobîndite pe cale criminală, remiterea lucrurilor ce nu prezintă nici o valoare către persoanele ce le solicită etc.

Cine și în ce proporții trebuie obligat să plătească cheltuielile judiciare.

Cheltuielile judiciare sunt suportate de condamnat sau sunt trecute în contul statului.

La soluţionarea acestei chestiuni instanţa va avea în vedere gradul de vinovăţie a inculpatului, precum şi starea materială a lui. Trecerea cheltuielilor judiciare în seama inculpatului nu trebuie să influenţeze substanţial starea materială a persoanelor ce se află la întreţinerea sa (art. 227-229 CPP).

Dacă urmează să fie revocată, înlocuită sau aplicată o măsură preventivă în privința inculpatului.

Instanţa va reieşi din circumstanţele cauzei pentru soluţionarea acestei chestiuni. De regulă, măsura preventivă privativă de libertate încetează de drept odată cu aplicarea pedepsei neprivative de libertate. Măsura preventivă în cazul nostru poate fi dispusă în special pentru a asigura executarea sentinţei de condamnare.

Dacă în privința inculpatului recunoscut vinovat de comiterea infracțiunii urmează să fie aplicat tratamentul forțat de alcoolism sau narcomanie.

Dacă inculpatul va fi condamnat la o pedeapsă neprivativă de libertate, atunci el va fi supus unui tratament forţat în instituţiile medicale cu regim special. Dacă inculpatul va fi condamnat la o pedeapsă privativă de libertate, în timpul executării pedepsei va fi supusă unui tratament medical forţat, iar după eliberare din locurile de deţinere, dacă va fi necesar, persoana va fi tratată în instituţii medicale cu regim special.

Instanţa, în cazul cînd inculpatul este învinuit de săvîrşirea mai multor infracţiuni, va delibera asupra primelor 13 chestiuni expuse mai sus, pentru fiecare infracţiune în parte. În cazul cînd există mai mulţi inculpaţi, instanţa va soluţiona chestiunile enumerate supra pentru fiecare în parte.

Legea procesual-penală permite judecătorului de a reduce pedeapsa inculpatului drept recompensă pentru încălcările drepturilor inculpatului la urmărirea penală sau judecarea cauzei dacă acestea au avut loc şi dacă s-a stabilit din vina cui au avut loc.

Prin Hotărîrea Plenului CSJ a RM din 08.02.2010, nr.4-1re-225/10 s-a recunoscut existenţa temeiurilor de casare a deciziei adoptate în privinţa lui C.A. şi M.T. deoarece la adoptarea noii hotărîri de condamnare a lor, dispozitivul deciziei este expus neclar. Instanţa de recurs a conchis că în privinţa lor sînt aplicabile prevederile art.385 alin.(4) CPP, întrucît a constat că au avut loc încălcări a drepturilor lor la faza de urmărire penală, însă după cum rezultă din dispozitivul deciziei nu s-a indicat articolul respectiv şi termenul de pedeapsă care se stabileşte, deşi era necesar să se arăte concret pedeapsa care se numeşte pentru fiecare infracţiune separat şi ulterior pentru concurs de infracţiuni, pedeapsa definitivă. Dispozitivul deciziei instanţei de recurs cuprinde numai pedeapsa definitivă stabilită lui C.A. şi M.T. şi din acest punct de vedere se consideră că este expus neclar.

Soluţionarea laturii penale este scopul prioritar al deliberării, dar, avînd în vedere că de cele mai multe ori infracţiunile produc şi daune materiale, instanţa care soluţionează latura penală este în drept să se expună prin hotărîre şi în privinţa acţiunii civile. De fapt, rezolvarea laturii civile este strîns legată de modul de rezolvare a laturii penale.

În caz de condamnare, achitare sau încetare a procesului penal, instanţa se pronunţă prin aceeaşi sentinţă şi asupra acţiunii civile, indiferent dacă o admite în total sau în parte ori dacă o respinge.

Astfel, la adoptarea unei sentințe de condamnare, instanța va dispune:

- admiterea acţiunii civile, în tot sau în parte, dacă instanţa va aprecia că sunt dovedite temeiurile şi mărimea pagubei cerute de partea civilă.
- respingerea acţiunii civile, dacă aceasta nu este întemeiată.

În cazul cînd instanţa soluţionează fondul cauzei prin emiterea unei sentinţe de achitare, instanţa va decide:

- respingerea acţiunii civile, dacă nu s-a constatat existenţa faptei încriminate sau fapta nu a fost săvîrşită de inculpat.

Este evident că în aceste două cazuri inculpatul va fi exonerat de răspunderea civilă. Din moment ce despăgubirile în procesul penal nu pot fi pretinse decît ca urmare a prejudiciului cauzat prin săvîrşirea uni infracţiuni, constatarea nesăvîrşirii faptei în materialitatea sa exclude orice raport de cauzalitate între pretinsul prejudiciu provocat şi faptă provocatoare. La fel, sub aspect civil nu pot fi traşi la răspundere decît cei care au săvîrşit infracţiunea sau cei care răspund din punct de vedere civil pentru aceştia şi nu alte persoane.

- nu se pronunţă asupra acţiunii civile dacă inculpatul a fost achitat pentru că nu sunt întrunite elementele infracţiunii sau există una din cauzele ce înlătură caracterul penal al faptei.

Astfel, dacă achitarea s-a pronunţat pentru că fapta nu cade sub prevederile legii penale, paguba nemaifiind generată de o infracţiune, rezolvarea aspectului civil iese din competenţa instanţei penale. În asemenea situaţii, paguba va putea fi recuperată prin înaintarea unei acţiuni civile independente.

În cazuri excepţionale, instanţa poate admite în principiu acţiunea civilă (dacă clarificarea sumei despăgubirilor ar putea duce la tergiversarea examinării cauzei penale prin amînarea judecării), urmînd ca asupra cuantumului despăgubirilor să se expună instanţa civilă. Nu se va putea transpune în sarcina instanţei civile stabilirea cuantumului despăgubirilor, dacă acestea pot influenţa asupra încadrării penale a faptei.

Pentru a asigura acţiunea civilă admisă, instanţa poate dispune luarea de măsuri speciale, dacă ele nu au fost dispuse anterior.

Pe lîngă soluţionarea fondului cauzei, instanţa trebuie să dispună şi unele rezolvări adiacente ce rezultă din specialitatea fiecărei cauze în parte. Rezolvările adiacente se referă la cheltuielile judiciare rezultate din cauza penală, măsurile privind starea de libertate a inculpatului (revocarea, menţinerea sau luarea măsurii arestării), dacă urmează să fie aplicat tatament medical forţat de alcoolism sau narcomanie.

După ce instanţa a deliberat asupra chestiunilor prevăzute de art. 385 CPP, avînd stabilite răspunsuri univoce, afirmative sau negative pentru fiecare dintre ele, instanţa va trece la adoptarea sentinţei, care este deja o activitate nu doar logică, intelectivă, ci şi una tehnică, deoarece hotărîrea trebuie să se încadreze în anumite rigori de fond şi de formă.

Adoptarea sentinței: Hotărîrea instanţei care soluţionează în fond cauza penală se numeşte sentinţă.

Sentinţa judecătorească reprezintă punctul culminant al actului de justiţie penală. Ea este materializarea şi sintetizarea finală a tuturor normelor legale ce au fost aplicate de către subiecţii cauzei penale în toate etapele prin care a trecut aceasta. Prin intermediul hotărîrii judecătoreşti judecătorul pronunţă însăşi dreptul, sau cum spuneau vechii romani „iuris dictio”. Prin sentinţa judecătorească se pun la punct toate chestiunile apărute pe parcursul procesului penal. Sentinţa judecătorească reprezintă actul procesual prin care se aplică direct şi nemijlocit legea. Sentinţa judecătorească soluţionează, de fapt, cauza penală şi din acest motiv ea trebuie să fie legală, întemeiată şi motivată.

Clasificarea legală a sentinţelor (art. 384 alin.(1) CPP) este una tripartită:

- Sentinţă de condamnare.
- Sentinţă de achitare.
- Sentinţă de încetare a procesului penal.

Din economia prevederilor CPP desprindem ca și varietate sentința de aplicare a unor măsuri de constrîngere cu caracter medical (art.499 CPP) și sentința de respingere a cererii de revizuire a hotărîrii irevocabile (art.462 alin.(4) CPP).

Sentința încorporează în sine rezultatul deliberării instanței.

Potrivit art. 384 CPP sentința se adoptă în numele legii. Adoptarea sentinței în numele legii crește autoritatea acestui act, precum și responsabilitatea judecătorilor pentru emiterea unui verdict corect. Sentința emisă în numele legii este, de fapt, asemănătoare legii sub aspectul obligativității pentru persoanele pe care le vizează.

Sentința trebuie să fie legală. Legalitatea sentinței solicită respectarea întru totul a legii – începînd de la faptul că completul de judecată care adoptă sentința trebuie să fie legal constituit și, încheind cu cerințele față de structura, conținutul și forma sentinței. Prin urmare, sentința trebuie să corespundă normelor legale materiale și procedurale.

Sentința trebuie să fie întemeiată. Temeinicia sentinței prevede concludența între împrejurările și probele examinate la cercetarea judecătorească cu argumentele expuse în sentință. Instanța poate pune la baza sentinței doar acele probe care au fost recunoscute admisibile, pertinente, concludente și utile.

Instanța de judecată este obligată să pună la baza hotărîrii sale numai acele probe la a căror cercetare au avut acces toate părțile în egală măsură și să motiveze în hotărîre admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate.

Instanța nu își poate întemeia sentința pe presupuneri sau pe probe care nu au fost cercetate în modul prevăzut de lege în ședința de judecată. Trebuie să concretizăm că presupunerile sau probele ce lasă dubii nu pot fi în nici un caz puse ca temei la adoptarea unei sentințe de condamnare. Cu totul alta este situația în cazul stabilirii unei sentințe de achitare, deoarece astfel de probe în acest caz vor fi interpretate în favoarea inculpatului, iar prezența dubiilor arată lipsa unei probe certe și, deci, lipsa temeiului legal pentru condamnarea persoanei. Instanța nu poate pune la baza sentinței probe care nu au fost cercetate în ședința de judecată.

Sentința trebuie să fie motivată. Motivarea sentinței înseamnă că fiecare concluzie din sentință trebuie să fie bine argumentată, indicîndu-se expres izvorul probant care confirmă concluzia dată.

Sentința trebuie să fie echitabilă. Echitatea presupune un coraport logic între fapta prejudiciabilă și pedeapsă stabilită. Pedeapsa trebuie să fie o reacție individuală pentru fiecare caz în parte, or, respectînd vechea zicală „după faptă și răsplată”, judecătorul va dispune o pedeapsă proporțională faptei și vinovăției.

Sentința penală trebuie să contribuie la realizarea următoarelor obiective:

- să permită verificarea dacă judecata s-a desfăşurat cu respectarea legalităţii;
- să constituie o garanţie că nimic din ceea ce formează obiectul judecăţii nu este lăsat de instanţă în afara examinării şi că soluţia pronunţată este rezultatul firesc al acestei examinări;
- să se asigure exacta executare a celor hotărîte de instanţă.

Vinovăţia persoanei în săvîrşirea faptei se consideră dovedită numai în cazul cînd instanţa de judecată, călăuzindu-se de principiul prezumţiei nevinovăţiei, cercetînd nemijlocit toate probele prezentate, iar dubiile de neînlăturat - interpretate în favoarea inculpatului şi în limita unei proceduri legale, a dat răspunsuri la toate chestiunile prevăzute în art.385 CPP.

Sentinţa de condamnare se adoptă numai dacă în urma cercetării judecătoreşti, vinovăţia inculpatului în săvîrşirea infracţiunii a fost confirmată incontestabil prin ansamblul de probe cercetate de instanţa de judecată (alin. (1) art.389 CPP).

Sentința de condamnare nu poate fi bazată pe presupuneri. Legiuitorul a prevăzut în art.101 alin.(5) CPP că hotărîrea de condamnare nu poate fi întemeiată, în măsură determinantă, pe declarațiile martorului protejat sau pe probele obținute în urma efectuării măsurilor speciale de investigații.

Potrivit art.389 alin. (4) CPP, **sentinţa de condamnare** se adoptă:

- cu stabilirea pedepsei care urmează să fie executată;
- cu stabilirea pedepsei, cu liberarea de executarea pedepsei.
- fără stabilirea pedepsei, cu liberarea de răspundere penală sau de pedeapsă.

Sentința de condamnare cu stabilirea pedepsei ce urmează să fie executată poate fi adoptată doar, dacă:

- Persoana este declarată vinovată;
- Urmează să fie pedepsită;
- Lipsesc impedimentele pentru stabilirea pedepsei şi executarea ei.

În legătură cu aceasta instanța de judecată va stabili:

- Categoria pedepsei
- Mărimea pedepsei
- Începutul calculării termenului de executare
- Categoria penitenciarului (*în cazul condamnării la pedeapsa închisorii*).

Într-o speță (extras *din decizia CSJ a RM din 12.05.2009 nr.1re-511/2009)* prin sentinţa primei instanţe din 24.06.2008, P.V. a fost condamnat în baza art.264 alin.(4) CP şi în baza art.266 CP la 1 an închisoare.

Conform art.84 Cod penal, i-a fost stabilită pedeapsa definitivă de 5 ani şi 6 luni închisoare, cu privarea de dreptul de a conduce mijloace de transport pe un termen de 5 ani, cu ispăşirea pedepsei în penitenciar de tip deschis.

Instanţa de recurs, în decizia din 23.09.2008, corect a menţionat în partea descriptivă că instanţa de fond, încălcînd prevederile art.17,72 alin.(3) CP, incorect a stabilit tipul penitenciarului - deschis -, din moment ce, la stabilirea pedepsei definitive pentru concurs de infracţiuni din care una este din imprudenţă, iar alta intenţionată, clasificată ca infracţiune uşoară, instanţa urma să stabilească penitenciarul de tip semiînchis, dar, deoarece în această parte acuzatorul de stat nu a atacat sentinţa, instanţa de recurs nu poate să-i agraveze situaţia inculpatului în propria cale de atac. Totodată însă, în dispozitivul deciziei, respingînd recursul inculpatului şi menţinînd sentinţa instanţei de fond, instanţa de recurs, incorect s-a indicat că pedeapsa urmează a fi executată în penitenciar de tip închis.

Sentința de condamnare cu stabilirea pedepsei, cu liberarea de executarea pedepsei poate fi adoptată în cazul în care instanța va constata:

1. Cazul amnistiei conform art.107 C.pen.

2. Cazurile prevăzute în art. 89 alin.(2) C.pen.

Condamnarea cu suspendarea condiționată a executării pedepsei

- Liberarea condiționată de pedeapsă înainte de termen
- Înlocuirea părții neexecutate din pedeapsă cu o pedeapsă mai blîndă
- Liberarea de pedeapsă datorită schimbării situației
- Liberarea de executarea pedepsei a persoanelor grav bolnave
- Amînarea executării pentru femeile gravide sau cu copii de pînă la 8 ani

3. Termenul ținerii inculpatului în arest absorbă pedeapsa stabilită de instanță (art.88 alin.(3), (5) C.pen.;art.186 CPP)

Sentința de condamnare fără stabilirea pedepsei,cu liberarea de răspundere penală sau de pedeapsă se va adopta, din următoarele considerente:

1.Liberarea de pedeapsă a minorilor (art.93 C.pen.) sau expirarea termenului de prescripție a executării pedepsei (art.97 C.pen.)

2. La data judecării, datorită schimbării situației, se stabilește că persoana care pentru prima oară a săvîrșit infracțiune ușoară sau mai puțin gravă nu mai prezintă pericol social (art.58 C.pen.)

3.Persoana care pentru prima oară a săvîrșit infracțiune ușoară sau mai puțin gravă după comiterea faptei

- s-a autodenunțat;
- a reparat daunele cauzate prin infracțiune;
- a contribuit la descoperirea infracțiunii.

Sentința de condamnare se compune tradițional din trei părți, după cum urmează:

Partea introductivă, va cuprinde date referitoare la

- că sentinţa a fost pronunţată în numele legii;
- data şi locul adoptării sentinţei (*momentul pronunțării)*;
- numărul dosarului, denumirea instanţei de judecată care a adoptat sentinţa, numele judecătorului sau, după caz, al judecătorilor completului de judecată, grefierului, interpretului, traducătorului, procurorului, apărătorului;
- acă şedinţa a fost publică sau închisă;
- datele privind identitatea inculpatului prevăzute în art.358 alin.(1) CPP (potrivit actului de identitate);
- legea penală care prevede infracţiunea de săvîrşirea căreia este învinuit inculpatul (deferit justiției, cît și modificarea învinuirii conform art. 326 CPP).

Pe lîngă cele menționate, instanța de judecată va avea în vedere:

- dacă inculpatul anterior a fost condamnat sub nume de familie diferite;
- se va indica numele adevărat, precum și celelalte nume;
- locul de naștere se va indica conform divizării administrativ-teritoriale existente la momentul examinării cauzei;
- se vor indica datele cu privire la antecedentele penale, de care instanță și pentru ce a fost anterior condamnat;
- dacă cauza s-a judecat în procedura specială a acordului de recunoaștere a vinoivăției se va face mențiunea corespunzătoare.

Partea descriptivă cuprinde:

- constatarea;
- probatoriul;
- motivarea;
- partea nedovedită a învinuirii.

Descrierea faptei prejudiciabile considerată ca fiind dovedită se va indica locul, timpul, modul de comitere, forma și gradul de vinovăție, motivele și consecinţele infracțiunii. La comiterea infracțiunii în participație / grup organizat – se vor expune concret acțiunile fiecăruia. Dacă a fost cauzat prejudiciu material – cui, în ce mărime, a fost sau nu reparat și în ce mărime;

Probele pe care se întemeiază concluziile instanţei de judecată şi motivele pentru care instanţa a respins alte probe. Indiferent de natura lor, se vor analiza toate probele corespunzătoare fiecărui inculpat și pentru fiecare capăt de acuzare. La analiza declarațiilor nu ne referim doar la persoana de la care emană, ci expunem esența lor. Prin prisma cerințelor față

de probe și coroborarea lor instanța de judecată are obligația să motiveze admisibilitatea sau inadmisibilitatea tuturor probelor administrate;

Indicațiile asupra circumstanțelor care agravează sau atenuează răspunderea. Se va respecta cu strictețe principiul individualizării pedepsei, gradul prejudiciabil al faptei, persoana făptuitorului. Dacă circumstanța se conține în calitate de calificativ al infracțiunii nu poate fi invocată drept circumstanță agravantă, circumstanțele atenuante – liber.

Prin decizia CP al CSJ a RM (din *13.03.2012 nr.1ra-98/2012*) s-a constatat că instanţa de apel nu a respectat criteriile generale de individualizare a pedepsei aplicate inculpatului minor C.I. Reieşind din starea de fapt şi de drept stabilită în cauză, caracterul şi gradul prejudiciabil al faptei reţinute în sarcina condamnatului, intenţie, apreciază că circumstanţele invocate la individualizarea pedepsei nu justifica aplicarea unei pedepse mai blînde decît cea prevăzută de lege şi condamnarea lui C.I. la o pedeapsă sub formă de muncă neremunerată în folosul comunităţii.

Mai mult, instanţele nu au constatat dacă C.I. este de acord şi dacă acceptă să execute o asemenea pedeapsă sub formă de muncă neremunerată în folosul comunităţii, sau nu, nefiindu-i explicată esenţa acestei pedepse şi consecinţele încălcării prevederilor legale în cadrul executării ei.

În atare situaţie, se apreciază că la stabilirea măsurii de pedeapsă lui C.I. pentru infracţiunea comisă, instanţele nu au acordat deplină eficienţă prevederilor art.7, 61, 75, 79 Cod penal.

În decizia CP al CSJ din 09.06.2009 nr.1re-625/2009 se arată că, potrivit art.75 alin. (1), (2) Cod penal, art.394 alin.(2) pct.1) CPP, persoanei recunoscute vinovate de săvîrşirea unei infracţiuni i se aplică o pedeapsă echitabilă în limitele fixate în Partea specială a Codului penal şi în strictă conformitate cu dispoziţiile Părţii generale din legea arătată. La stabilirea categoriei şi termenului pedepsei, instanţa de judecată ţine cont de gravitatea infracţiunii săvîrşite, de motivul acesteia, de persoana celui vinovat, de circumstanţele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, de influenţa pedepsei aplicate asupra corectării şi reeducării vinovatului, precum şi de condiţiile de viaţă ale familiei acestuia. O pedeapsă mai aspră, din numărul celor alternative prevăzute pentru săvîrşirea infracţiunii, se stabileşte numai în cazul în care o pedeapsă mai blîndă, din numărul celor menţionate, nu va asigura atingerea scopului pedepsei. Instanţa de judecată este obligată să motiveze stabilirea pedepsei cu închisoarea, dacă sancţiunea legii penale prevede şi alte categorii de pedepse.

Conform hotărîrii contestate, recurentul a fost declarat vinovat de comiterea infracţiunii prevăzute în art.186 alin.(2) lit.d) Cod penal, sancţiunea căruia conţine pedepse alternative sub formă de amendă, muncă neremunerată în folosul comunităţii şi închisoare.

În partea descriptivă a sentinţei, prima instanţă a motivat aplicarea celei mai aspre pedepse, adică sub formă de un an închisoare, prin faptul că inculpatul nu a acoperit prejudiciul material şi nu a prezentat probe care să confirme faptul că a achitat amenda stabilită prin sentinţa Judecătoriei Cantemir din 03.10.2002.

Însă, asemenea împrejurări nu se regăsesc în revista circumstanţelor agravante, stipulate în art.78 Cod penal.

Mai mult, instanţa nu a constatat dacă inculpatul are antecedente penale nestinse şi nu a luat în consideraţie prezenţa circumstanţei atenuante cum ar fi întreţinerea de către inculpat al unui copil minor.

Prin urmare, ambele instanţe judecătoreşti au ignorat prevederile legale privind principiile de individualizare a pedepsei, nemotivat şi neîntemeiat au aplicat inculpatului cea mai aspră pedeapsă din numărul celor alternative, stabilindu-i astfel o pedeapsă inechitabilă.

Colegiul penal al CSJ într-o cauză **(***nr.1ra-518/2011 din 12.07.2011***)** a stabilit că potrivit art.103 alin.(3) CPP, 111 alin.(3) Cod penal, inculpatul nu poate fi silit să mărturisească împotriva sa sau să-şi recunoască vinovăţia şi nu poate fi tras la răspundere pentru refuzul de a face astfel de declaraţii. Stingerea antecedentelor penale anulează toate incapacităţile şi decăderile din drepturi legate de antecedentele penale. La stabilirea pedepsei prevederile art.77 CP pot fi recunoscute ca circumstanţe agravante numai în cazul în care acestea au fost stabilite de organele de urmărire penală şi susţinute de acuzatorul de stat în dezbaterile judiciare.

În pofida acestor prevederi legale, instanţa de apel a luat în considerare, la stabilirea unei pedepse mai aspre inculpatului – "nerecunoaşterea vinovăţiei, iar ca rezultat lipsa unei căinţe sincere; săvîrşirea faptei de către o persoană care a mai comis infracţiuni".

Pe lîngă faptul că nerecunoaşterea vinei constituie un drept legal al inculpatului şi nu face parte din categoria circumstanţelor agravante, prevăzute în art.77 Cod Penal, că antecedentul penal al ultimului este stins – fapt ce i-a anulat inculpatului toate incapacităţile şi decăderile din drepturi legate de antecedentele penale, circumstanţele agravante nominalizate nu au fost stabilite de organul de urmărire penală prin includerea lor în rechizitoriu şi asemenea circumstanţe nu au fost susţinute de acuzatorul de stat, care, în dezbaterile judiciare din instanţa de fond şi cea de apel a solicitat aplicarea faţă de inculpate a unei condamnări cu suspendarea condiţionată a executării pedepsei, potrivit art.90 Cod Penal.

Dacă o parte a acuzării este considerată neîntemeiată – temeiurile care confirmă această concluzie. Dacă inculpatul este învinuit în comiterea mai multor infracțiuni prevăzute de diferite articole ale CP și nu toate au fost dovedite, se vor indica motivele recunoașterii vinovat pentru unele și achitat pentru altele. Dacă este acuzat de comiterea infracțiunilor pre-

văzute de un singur articol și învinuirea pentru unele episoade nu s-a dovedit, dacă aceasta impune schimbarea încadrării juridice – se vor indica doar motivele recunoașterii învinuirii neîntemeiate;

Dacă o parte a acuzării este considerată neîntemeiată – temeiurile care confirmă această concluzie. Dacă inculpatul este învinuit în comiterea mai multor infracțiuni prevăzute de diferite articole ale CP și nu toate au fost dovedite, se vor indica motivele recunoașterii vinovat pentru unele și achitat pentru altele. Dacă este acuzat de comiterea infracțiunilor prevăzute de un singur articol și învinuirea pentru unele episoade nu s-a dovedit, dacă aceasta impune schimbarea încadrării juridice – se vor indica doar motivele recunoașterii învinuirii neîntemeiate;

Încadrarea juridică a faptei inculpatului, motivele pentru modificarea învinuirii. Dacă reține în sarcina inculpatului categorii de evaluare, precum urmări grave, urmări deosebit de grave, funcție de răspundere a inculpatului, pierderi materiale considerabile etc., instanța va trebui să se refere la circumstanțele care justifică prezența acestor indicii. Se va argumenta aplicarea art. 325 alin.(2) CPP În cazurile de acuzare privată doar cu susținerea cererii părții vătămate privind atragerea la răspundere. Dacă retrage plîngerea – încetarea procesului;

Mențiunea referitoare la recidivă. Se vor arăta motivele pentru care se reține starea de recidivă și care anume formă a recidivei.

De asemenea, se va motiva:

- stabilirea pedepsei cu închisoare, dacă sancţiunea legii penale prevede şi alte categorii de pedepse;
- aplicarea unei pedepse mai uşoare decît cea prevăzută de lege;
- aplicarea unei condamnări cu suspendarea condiţionată a executării pedepsei;
- rezolvarea chestiunilor legate de condamnarea cu suspendarea condiţionată a executării pedepsei sau de aplicarea altor categorii de liberare de pedeapsa penală, prevăzute în art.89 CP.

La adoptarea sentinţei în cauzele cu mai multe episoade, e rezonabilă expunerea circumstanţelor infracţiunii constatate, luîndu-se în consideraţie cronologia evenimentelor şi probele ce susţin concluziile instanţei privind vinovăţia şi aprecierea juridică a faptei, pe fiecare episod sau infracţiune aparte. În acest caz, după aprecierea probelor şi încadrarea juridică a acţiunilor vinovaţilor pe episoade, instanţa, la motivarea sentinţei, urmează să argumenteze concluzia generală privind volumul învinuirii dovedite *per ansamblu* în privinţa fiecărui inculpat şi privind încadrarea juridică a acţiunilor lui.

Dispozitivul sentinței de condamnare va conține:

- Numele, prenumele și patronimicul inculpatului;
- Constatarea că inculpatul este vinovat de comiterea infracțiunii prevăzute de legea penală;
- Categoria și mărimea pedepsei (pentru fiecarea infracțiune în parte și pedeapsa definitivă);
- Categoria penitenciarului;
- Data de la care începe executarea pedepsei;
- În caz de condamnare cu suspendare condiționată a executării pedepsei – cine urmează a supraveghea condamnatul;
- În caz de liberare de pedeapsă – mențiunea despre înlocuirea pedepsei cu un alt tip de pedeapsă;
- După caz, felul și mărimea pedepsei complimentare;
- Dispoziția despre computarea reținerii,arestării preventive și arestului la domiciliu;
- Dispoziția privitoare la măsura preventivă ce se va aplica inculpatului pînă la rămînerea definitivă a sentinței;
- Obligațiile puse pe seama condamnatului cu suspendarea condiționată a executării pedepsei;
- Dacă în anumită parte sentința este de achitare – se va arăta în baza căror articole a fost achitat și în baza cărora a fost condamnat;
- După caz, dispoziția privitoare la retragerea gradului militar,a unui titlu special, a gradului de calificare sau a distincțiilor de stat;
- Dacă este condamnat un cetățean străin sau un apatrid cu reședința permanentă pe teritoriul altui stat se vor conține explicații privitoare la dreptul de a cere transferarea condamnatului în țara de reședință.

Art. 389 alin. (1) CPP condiționează posibiltatea adoptarea sentinței de condamnare de confirmarea vinovăției inculpatului în săvîrșirea infracțiunii, prin ansamblul de probe cercetate în instanța de judecată.

Nu este posibilă darea sentinței de condamnare avînd la bază presupuneri, fie în mod exclusiv ori principal, declarațiile martorilor depuse în timpul urmăririi penale și citite în ședința de judecată în lipsa lor. Cele din urmă pot fi folosite la motivarea sentinței de condamnare cu respectarea rigorilor art. 6 CEDO, în special cu condiția că la urmărirea penală a avut loc confruntarea cu bănuitul, învinuitul sau că martorul a fost audiat potrivit procedurii art. 109-110 CPP, atunci cînd inculpatul nu a participat la confruntare cu acești martori în ședința de judecată.

În art.390 CPP sunt reglementate temeiurile pentru adoptarea **sentinţei de achitare:**

- nu s-a constatat existenţa faptei infracţiunii:

Este un temei ce exclude situaţiile în care evenimentul există dar nu este rezultatul unei fapte umane, dar este rezultatul unor factori naturali sau rezultatul acţiunilor celui prejudiciat . Acest temei include şi situaţiile cînd din eroare se sesizează faptul săvîrşirii unei infracţiuni (de ex. omor; răpire de persoane sau furt), fiind constat ulterior că persoana presupusă este în viaţă; se află în condiţii legale în alt loc sau obiectul presupus sustras este găsit şi nu există în general fapta unei persoane.

Potrivit art. 51 CP fapta prejudiciabilă săvîrşită este temei real al răspunderii penale, iar inexistenţa faptei exclude răspunderea penală. Constatarea unei situaţii care se include în temeiul arătat exclude răspunderea penală precum şi oricare alte feluri de răspundere juridică (de ex. civilă, contravenţională, disciplinară).

Delimitarea acestui temei de circumstanţele arătate la punctele 3) şi 4) al acestui articol este importantă prin faptul că în cele din urmă nu se exclud alte feluri de răspundere juridică decît cea penală.

Prin decizia Colegiului penal al CSJ (din 21.04.2010 *nr.1ra-548/2010*) s-a stabilit că, potrivit sentinţei primei instanţe din 28.09.2008, G.A. a fost achitat în săvîrşirea infracţiunii prevăzute de art.155 Cod penal, din motiv că nu s-a constatat existenţa faptei infracţiunii. Sentinţa a fost menţinută prin decizia instanţei de apel din 23.12.2009.

Instanţele judecătoreşti au statuat, că la 14.04.2008 G.A. nu a întreprins careva acţiuni de influenţă psihică prin care să insufle lui B.L. frica de a i se produce lipsirea de viaţă sau vătămarea gravă a integrităţii corporale, pe care ultima le-ar fi primit ca reale, deoarece chiar din declaraţiile părţii vătămate rezultă, că G.A. s-a prezentat în miezul zilei, a vorbit cu ea de după poartă, fără a pătrunde abuziv în gospodăria acesteia, iar cînd a început a o ameninţa ea a intrat în casă, fapt din care rezultă, că în acţiunile lui G.A. lipseşte unul din elementele obligatorii ale laturii obiective ale componenţei de infracţiune prevăzute de art.155 Cod penal, şi anime lipsa existenţei pericolului de a fi realizată ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Mai mult, această circumstanţă solicită prezenţa a două condiţii: apariţia la victimă a temerii pentru viaţa şi sănătatea sa, în cazul punerii ameninţării în executare şi apariţia pericolului realizării ameninţării, care implică un şir de împrejurări, cum ar fi modul de exprimare a ameninţării; personalitatea ameninţătorului; faptul deţinerii de ameninţător a armelor sau a altor obiecte care pot fi utilizate pentru lipsirea de viaţă ori a vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii; locul, timpul şi ambianţa în care a fost expusă ameninţarea.

- fapta nu a fost săvîrşită de inculpat:

În cauză sunt suficiente probe prin care se dovedește că fapta prejudiciabilă nu a fost săvîrșită de inculpat, fie în probele administrate sunt dubii de neînlăturat și au fost epuizate toate posibilitățile de înlăturare a lor. În asemenea cazuri ne vom conduce de prezumția de nevinovăție.

Organul de urmărire este obligat să continuie investigațiile în vederea identificării făptuitorului.

Într-o altă speță *(decizia CP al CSJ din 21.08.12nr.1ra-538/12)* s-a stabilit că prin sentinţa primei instanţe din 10.03.2011, B.I. a fost achitată de comiterea infracţiunii prevăzute de art.191 alin.(4) Cod penal, din motivul că fapta nu a fost săvîrşită de inculpată.

Colegiul a constatat că instanţele ierarhice inferioare just au stabilit că, probele prezentate de acuzare nu confirmă faptul că B.I. a comis delapidarea averii străine în sumă de 84402,51 lei, în acelaşi timp nu a fost dovedită nici realizarea laturii obiective a infracţiunii imputate inculpatei şi a laturii subiective, ce se caracterizează prin intenţie directă îndreptată spre însuşire cu scop de profit.

Instanţele de judecată corect au menţionat că concluziile despre vinovăţia persoanei de săvîrşire a infracţiunii nu pot fi întemeiate pe presupuneri, iar toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate, se interpretează în favoarea inculpatului. Potrivit prevederilor art. 389 alin. (1) CPP, sentinţa de condamnare se adoptă numai în condiţiile în care, în urma cercetării judecătoreşti, vinovăţia inculpatului în săvîrşirea infracţiunii a fost confirmată prin ansamblul de probe cercetate de instanţa de judecată.

- fapta inculpatului nu întruneşte elementele infracţiunii:

Componenţa infracţiunii (totalitatea semnelor obiective şi subiective, stabilite de legea penală) este temeiul juridic al răspunderii penale potrivit art. 51 CP

Dacă în urma administrării probelor se constată că faptei concrete îi lipsesc anumite elemente sau semne a elementelor prevăzute de partea generală şi partea specială a Codului penal care ar permite calificarea acesteia drept o infracţiune şi nu este posibilă schimbarea încadrării juridice într-o altă infracţiune, urmează să se dispună soluţiia achitării.

Colegiul penal al CSJ prin decizia (din *09.11.2010 nr.1ra-939/2010)* indică că prin sentinţa primei instanţe din 26.06.2008, inculpatul P.T. a fost achitat în comiterea infracţiunilor prevăzute de art.310 alin.(1), 361 alin.(1) Cod penal, din motivul că fapta inculpatului nu întruneşte elementele infracţiunii, cu dreptul la reabilitare.

Instanţa de recurs concluzionează că instanţa de fond corect au conchis că învinuirea adusă lui P.T. nu este bazată pe probe suficiente, ce ar confirma vinovăţia acestuia, iar potrivit

art.8 alin.(3) CPP în coroborare cu art.398 CPP, sentinţa de condamnare se adoptă numai cu condiţia în care, în urma cercetării judecătoreşti, vinovăţia inculpatului în săvîrşirea infracţiunii a fost confirmată prin ansamblu de probe, cercetate de instanţa de judecată, cînd toate versiunile au fost verificate, iar divergenţele apărute au fost lichidate şi apreciate în modul corespunzător.

Toate dubiile în probarea învinuirii care nu pot fi înlăturate se interpretează în favoarea inculpatului.

- fapta nu este prevăzută de legea penală:

Nici o persoană nu poate fi trasă la răspundere penală pentru o faptă care la momentul săvîrşirii ei, nu era prevăzută de lege ca infracţiune. La acest temei se include şi situaţia dezincriminării faptei. Situaţia decriminalizării operează în cazul dat prin efectul retroactiv al legii penale prevăzut de art. 10 CP

Se va lua în consideraţie interdicţia legii penale arătate la aliniatul 2 art. 3 C.pen. ce prevede ca "Interpretarea extensivă defavorabilă şi aplicarea prin analogie a legii penale sunt interzise".

În speţă, prin sentinţa primei instanţe din 30.12.2008, L.A. a fost condamnată în baza art.238 Cod penal.

Potrivit modificărilor operate prin Legea nr.277-XVI din 18 decembrie 2008, în vigoare din 24 mai 2009, a fost completată dispoziţia art.238 Cod penal şi constituie infracţiune „dobîndirea creditului prin înşelăciune, dacă prin aceasta au fost cauzate instituţiei financiare daune în proporţii mari".

Condamnata A.L., a dobîndit prin înşelăciune un credit în valoare totală de 29988 lei, ceea ce constituie 1499,4 unităţi convenţionale şi, reieşind din valoarea prejudiciului cauzat, acţiunile ei nu poartă semnul calificativ „cu cauzarea de daune în proporţii mari".

Prin urmare, după conţinutul laturii obiective, fapta săvîrşită de condamnată nu întruneşte elementele infracţiunii de dobîndire a creditului prin înşelăciune, adică prezentarea cu bună-ştiinţă a unor informaţii false în scopul obţinerii unui credit şi majorării proporţiei acesteia, precum şi obţinerea unui credit în condiţii avantajoase, dacă prin aceasta au fost cauzate instituţiei financiare daune în proporţii mari,prevăzută de art.238 Cod penal, deoarece după valoarea sa, creditul nu depăşeşte 2500 de unităţi convenţionale (sau 50000 lei) extras din decizia CP al CSJ din 01.12.09 *nr.1re-1345/09*).

- există una din cauzele care înlătură caracterul penal al faptei:

a) fapta este săvîrşită în condiţiile legitimei apărări, conform art.36 CP

b) fapta este săvîrşită în scopul reţinerii infractorului conform art.37 CP.

c) fapta este săvîrşită în condiţii de extremă necesitate conform art.38 CP.

d) fapta este săvîrşită în rezultatul constrîngerii fizice sau psihice conform art.39 CP.

e) fapta constituie risc întemeiat conform art.40 CP.

f) executarea ordinului ori dispoziţiei superiorului conform art. 40/1 CP.

Într-o altă speță, prin sentinţa primei instanţe, din 06.09.2010 M.I. a fost achitat de comiterea infracţiunii prevăzute de art.287 alin.(3) Cod penal, pentru că fapta inculpatului nu întrunește elementele constitutive ale infracţiuni.

Conform materialelor din dosar M.I. a aplicat arma de foc în momentul cînd se afla în pericol şi pentru a evita urmări grave, aflîndu-se la pămînt în urma alunecării, a produs o împuşcătură în sus, glontele căreia, a nimerit în fereastra unui apartament a blocului locativ din apropiere.

Important este faptul, că în urma apariţiei pericolului persoanele din blocul locativ nu au suferit. Însă important este şi faptul că, pentru M.I. pericolul pentru viaţa şi integritatea personală era inedit, şi acesta nu putea fi înlăturat decît prin acţiuni, care să împrăştie haita de cîini, astfel că împuşcătura din armă a fost o măsură de moment rezonabilă.

Prin urmare, instanţele în hotărîrile sale corect au notat, că M.I. se afla în stare de extremă necesitate pentru a-şi salva viaţa de la un pericol iminent care nu putea fi înlăturat altfel, iar conform prevederilor art.38 Cod penal o astfel de faptă nu constituie infracţiune (extras din decizia CP al CSJ din 09.03.11 *nr.1ra-240/11).*

Sentința de achitare se compune, de asemenea, din trei părți.

Partea introductivă are un conținut identic conținutului părții introductive a sentinței de condamnare.

Partea descriptivă inserează:

- constatarea;
- probatoriul;
- motivarea.

Astfel, instanța de judecată la redactarea părții descriptive a sentinței de achitare se va referi, în special la:

- indicarea învinuirii potrivit căreia inculpatul a fost deferit justiției;
- expunerea circumstanţelor cauzei constatate de instanţă;
- analiza probelor, temeinicia concluziilor instanţei despre faptul că învinuirea nu şi-a găsit confirmare, precum şi motivarea de ce instanţa respinge probele puse la baza învinuirii.

Adoptînd sentinţa de achitare în privinţa persoanei acuzate de săvîrşirea mai multor infracţiuni, încadrate conform cîtorva articole ale Codului penal, în partea descriptivă a

sentinţei, concomitent cu indicarea motivelor, instanţa urmează să formuleze concluzia de recunoaştere a învinuirii ca neîntemeiată relativ la fiecare articol al legii penale (episodul învinuirii, art., alineatul, litera), cu indicarea temeiului de achitare stabilit la art.390 CPP.

Dispozitivul sentinței de achitare va reflecta:

- numele, prenumele şi patronimicul inculpatului;
- dispoziţia de achitare a inculpatului şi motivul pe care se întemeiază achitarea;
- dispoziţia de revocare a măsurii preventive, dacă o astfel de măsură a fost aplicată;
- dispoziţia de revocare a măsurilor de asigurare a acţiunii civile şi a eventualei confiscări speciale, dacă astfel de măsuri au fost luate.

În dispozitivul sentinţei de achitare nu se indică cuvîntul "condamnă", doar numai dispoziția de achitare a inculpatului.

Sentința de achitare duce la reabilitarea deplină a inculpatului.

Sentința de încetare a procesului penal se adoptă în cazurile prevăzute de art. 391 CPP.

- Lipsește plîngerea părții vătămate, plîngerea a fost retrasă sau părțile s-au împăcat:

La examinarea cererii de retragere a plîngerii prealabile sau de împăcare în şedinţă se verifică respectarea următoarelor condiţii:

- dacă faptele incriminate sînt infracţiuni uşoare sau mai puţin grave şi se includ în art. 276 CPP sau în art. 109 C.pen.;
- dacă cererea este necondiţionată;
- dacă partea vătămată nu este constrînsă să facă asemenea cerere contrar voinţei sale;
- dacă partea vătămată cunoaşte consecinţele acestor acte. În caz contrar instanța explică părţii vătămate consecinţele retragerii plîngerii sau împăcării în sensul că după încetarea procesului penal aceasta pierde dreptul la satisfacerea cererii pentru aceeaşi faptă reieşind din dispoziţiile articolelor 22 şi 391 alin. (1) pct. 5) CPP.

Potrivit deciziei Colegiului penal al CSJ (din 05.*06.2012 nr.1ra-523/2012*) conform art.109 alin.(1) CP, împăcarea este actul de înlăturare a urmăririi penale pentru o infracţiune uşoară sau mai puţin gravă, iar în cazul minorilor, şi pentru o infracţiune gravă.

Alin.(2) art. 109 CP prevede că împăcarea este personală şi produce efecte juridice din momentul pornirii urmăririi penale şi pînă la retragerea completului de judecată pentru deliberare.

Încetarea procesului penal în cazul infracţiunilor pentru care împăcarea părţilor înlătură răspunderea penală poate fi dispusă de instanţă numai atunci cînd aceasta constată nemijlocit acordul de voinţă al inculpatului şi al persoanei vătămate de a se împăca total, necondiţionat şi definitiv, exprimat în şedinţa de judecată de aceste părţi, personal.

Din prevederile legii procesuale desprindem că împăcarea în timpul judecării cauzei, poate avea loc numai pînă la momentul cînd instanţa de judecată se retrage pentru deliberare şi adoptarea sentinţei. Dacă pînă la acest moment împăcarea nu a avut loc, ea nu mai poate fi admisă la următoarele etape deoarece în cadrul acestora se verifică temeinicia şi legalitatea soluţiilor adoptate.

Totodată, instanţa de recurs menţionează că împăcarea părţilor cu capacitate de exerciţiu produce efecte doar dacă este personal îndeplinită de către acestea în condiţiile legii, pe cînd în speţă, inculpatul şi parte vătămată în instanţa de apel nici nu au fost prezenţi, fapt care nu permitea instanţei de a se pronunţa asupra condiţiilor volitive de împăcare.

A intervenit decesul inculpatului:

Este un impediment în desfăşurarea procesului penal, datorită faptului imposibilităţii aplicării răspunderii penale care este strict individuală, reieşind din art. 6 C.pen. Soluția de încetare a procesului penal se poate lua doar în cazul cînd s-au administrat suficiente probe că anume decedatul a săvîrşit infracţiunea dată.

Nu se admite dacă soțul (soția) și rudele decedatului solicită continuarea procesului pentru reabilitarea inculpatului decedat. Astfel, în cazul cînd se stabilesc temeiurile din art. 390 CPP se va adopta o sentință de achitare

Există certificat de deces eliberat de organele de înregistrare a actelor de stare civilă

Persoana nu a atins vîrsta pentru tragere la răspundere penală:

Deşi vîrsta persoanei făptuitorului este un semn general al unui element al componenţei infracţiunii – subiectul infracţiunii, neatingerea vîrstei prevăzute de art. 21 CP nu cade sub incidenţa temeiului "fapta nu întruneşte elementele infracţiunii" prevăzut de art.390 pct.3) CPP, dar constituie un caz separat de încetare a procesului penal. În acest caz inculpatul minor este absolvit de răspunderea penală, dar nu beneficiază de dreptul la reabilitare.

Există o hotărîre judecătorească definitivă pentru aceleiaşi persoane pentru aceleiaşi fapte:

Rezultă din principiul stabilit în art. 22 CPP şi art. 4 al Protocolului nr.7 al CEDO "Dreptul de a nu fi urmărit, judecat sau pedepsit de mai multe ori".

Astfel, în cazul existenţei unei sentinţe sau decizii de achitare, încetare a procesului penal sau de condamnare în privinţa unei persoane pentru aceeaşi faptă nu se admite adoptarea unei noi soluții. Temeiul arătat se poate întîlni cînd în cursul urmăririi penale pentru fapta dată nu s-a știut despre hotărîrea judecătorească.

Dacă în cursul judecării se constată că persoana a fost condamnată, achitată sau s-a dispus încetarea procesului pentru o faptă penală care la moment se califică într-o componentă a unei infracţiuni mai grave se va dispune încetarea urmăririi penale.

Se va dispune aceeaşi soluție dacă se va constata că persoana anterior a fost sancţionată contravenţional pentru aceeaşi faptă.

Există o hotărîre a ogranului de urmărire penală pentru aceleiași persoane pentru aceleiași faptă de încetare a urmăririi penale, de scoatere de sub urmărire penală sau de clasare a procesului penal.

Există alte circumstanțe care exclud sau condiționează urmărirea penală și tragerea la răspundere penală, inclusiv cazurile prevăzute în art.54-56 C.pen.:

Renunţarea benevolă la săvîrşirea infracţiunii în condiţiile art. 56 C.pen.;

Persoana a săvîrşit o faptă prejudiciabilă în stare de iresponsabilitate şi nu este necesară aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical;

În cazul lipsei ordonanței de începere a urmăririi penale;

În cazurile prevăzute de Partea specială a *Codului penal*, cînd în anumite condiţii făptuitorul este liberat de răspundere penală (art. 217 alin. (4), predarea benevolă a substanţelor narcotice, psihotrope sau a precursorilor; art. 278 alin. (6), anunţarea la timp despre pregătirea actului de terorism; art. 280 alin. (4), eliberarea benevolă a ostaticilor; art. 282 alin. (2), retragerea benevolă dintr-o formaţiune paramilitară şi predarea armei; art. 290 alin. (3), predarea benevolă a armelor sau muniţiilor; art. 312 alin. (3), declararea în cadrul dezbaterilor judiciare despre declaraţii, concluzii sau traduceri false; art. 325 alin. (4), autodenunţarea privind acte de corupere activă sau extorcarea bunurilor sau serviciilor; art. 334 alin. (3), autodenunţarea privind darea de mită sau extorcarea mitei; art. 337 alin. (2), declararea benevolă despre legătura cu serviciul de spionaj străin; trecerea ilegală a frontierei de stat în condiţiile prevăzute de art. 362 alin. (4); dezertarea pentru prima dată în condiţiile prevăzute de art. 371 alin. (5));

În cazul cînd Parlamentul refuză să încuviinţeze începerea urmăririi penale sau trimiterea în judecată a unui deputat potrivit Legii cu privire la statutul deputatului în Parlament, similar judecător.

La fel ca și celelalte modalități de sentință și sentința de încetare a procesului penale se compune din trei părți, conținutul cărora este reglementat în art.393-394, 396 C.pr.p.

În sentință, pe lîngă chestiunile expuse *supra,* se mai reflectă:

- hotărîrea cu privire la acţiunea civilă înaintată sau hotărîrea pronunţată din oficiu de către instanţă referitor la repararea pagubei;
- hotărîrea cu privire la confiscarea specială;
- hotărîrea cu privire la corpurile delicte;
- hotărîrea cu privire la măsurile de ocrotire;
- dispoziţia referitoare la repartizarea cheltuielilor judiciare;

- dispoziţia referitoare la procedura şi termenul declarării apelului sau a recursului împotriva sentinţei, după caz.

În fiecare cauză se pronunţă o singură sentinţă, indiferent de numărul inculpaţilor, cu excepţia cazului cînd unul dintre inculpaţi încheie acord de recunoaştere a vinovăţiei.

Dacă cauza este judecată în privinţa mai multor inculpaţi, aceeaşi sentinţă poate fi: în privinţa unor inculpaţi - de condamnare, şi de achitare sau de încetare a procesului penal - în privinţa altor inculpaţi.

La învinuirea inculpatului de săvîrşirea mai multor infracţiuni (articole, alineate, litere) sentinţa poate fi de condamnare, de încetare a procesului penal pentru unele infracţiuni şi de achitare pentru altele.

Potrivit Hotărîrii Plenului CSJ *Privind sentinţa judiciară* nr. 5 din 19.06.2006 (pct.43) dacă cîteva persoane au săvîrşit o faptă prejudiciabilă, instanţa are dreptul să examineze concomitent chestiunea despre vinovăţia unor persoane şi despre aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical în privinţa altor persoane, care au săvîrşit această faptă în stare de iresponsabilitate sau care s-au îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii. În aceste cazuri, instanţa adoptă o sentinţă, partea descriptivă a căreia va cuprinde descrierea faptei social periculoase pe care ea a considerat-o dovedită, de asemenea, probele în baza cărora instanţa şi-a întemeiat concluziile sale atît în privinţa persoanelor vinovate de săvîrşirea infracţiunii, cît şi în privinţa persoanelor care au săvîrşit această faptă în stare de iresponsabilitate ori care s-au îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii.

În partea descriptivă a acestei sentinţe, instanţa formulează hotărîrea respectivă despre recunoaşterea vinovăţiei unor inculpaţi şi despre aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical referitor la persoanele recunoscute iresponsabile sau care s-au îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii, dar pînă la adoptarea sentinţei în cauză.

Pronunţarea sentinţei, prin care se termină judecarea cauzei, are loc în şedinţa judiciară şi în toate cazurile în şedinţă publică.

Data adoptării sentinţei se consideră ziua pronunţării ei, iar locul adoptării ei - oraşul sau altă localitate, unde a fost pronunţată sentinţa.

Curtea Supremă de Justiție a elaborat o recomandare privitor la Pronunțarea hotărîrii judecătorești penale prin care arată că, în urma deliberării, instanţa adoptă dispozitivul hotărîrii sau hotărîrea integrală care se pronunţă public.

Atunci cînd se pronunţă dispozitivul hotărîrii, instanţa amînă şedinţa de judecată, aducînd la cunoştinţa părţilor locul, data şi ora pronunţării hotărîrii motivate, ţinînd cont de prevederile art.338 alin.(3) C.proced.pen. Legiuitorul a stabilit obligaţia instanţei de judeca-

tă de a pronunța hotărîrea motivată în termen de pînă la 30 de zile. În situaţii excepţionale, cînd, raportată la complexitatea cauzei, pronunţarea nu poate avea loc în termenul prevăzut, instanța poate amîna pronunţarea pentru cel mult 15 zile.

În conformitate cu art. 338 alin.(1) C.proced.pen., judecătorul care judecă cauza unipersonal stabileşte, după încheierea susţinerilor orale, locul, data şi ora pronunţării hotărîrii motivate.

Din prevederile art. 338-339 C.proced.pen. deducem dreptul judecătorului care judecă cauza unipersonal, fără a se retrage imediat în deliberare, de a amîna şedinţa de judecată, aducînd la cunoştinţa părţilor locul, data şi ora pronunţării hotărîrii motivate. Judecătorul se va conduce de prevederile art.338 alin.(3) C.proced.pen.

Totodată, judecătorul care judecă cauza unipersonal, este în drept să se retragă imediat pentu deliberare şi în urma deliberării să adopte dispozitivul hotărîrii sau hotărîrea integrală. În cazul cînd se pronunţă dispozitivul hotărîrii, judecătorul amînă şedinţa de judecată, aducînd la cunoştinţa părţilor locul, data şi ora pronunţării hotărîrii motivate, ţinînd cont de aceleaşi termene legale privitoare la pronunțare, enunțate *supra*.

În dispozitivul hotărîrii, instanţa va fi obligată să facă menţiunea referitoare la data pronunţării hotărîrii motivate, după cum urmează: „ *Pronunțarea hotărîrii motivate va avea loc la data de.....*, *ora ....*”.

În dispozitivul hotărîrii motivate, instanţa obligatoriu va trebui să indice data pronunţării, după cum urmează: „*Decizia motivată pronunțată la data de...*” .

Hotărîrea întotdeauna se pronunţă în şedinţă publică, indiferent de caracterul public sau închis al şedinţei. Reieşind din solemnitatea şedinţei de judecată, la pronunţarea hotărîrii, toţi cei prezenţi în sală o ascultă, stînd în picioare.

La pronunțarea hotărîrii adoptate colegial nu este obligatorie prezența întregului complet de judecată. Astfel, hotărîrea adoptată poate fi pronunţată de către preşedintele şedinţei sau de către unul din judecătorii completului de judecată, asistat de grefier sau de asistentul judiciar. Cu această ocazie legea nu solicită nici prezenţa părţilor.

Pentru părţile care nu s-au prezentat la pronunțare, se consideră că au luat cunoştinţă de conţinutul hotărîrii motivate la data pronunţării.

Nu este necesar, dar și rațional, să se dea citirii în glas a hotărîrii motivate într-o cauză concretă, atunci cînd părțile nu sunt prezente în sala de ședință.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în cauza *Sutter v Elveția,* a considerat că exigența de publicitate a deciziilor nu trebuie neapărat să ia forma unei **lecturi în voce a hotărîrii** în cazul cînd hotărîrea este publicată, înmînată sau expediată părţilor.

De la data pronunţării începe a curge termenul de exercitare a căii de atac.

Alături de sentință, la etapa deliberării și adoptării sentinței instanța de judecată adoptă mai multe acte procedurale, printre care:

- încheiere privind examinarea obiecțiilor la procesul-verbal al ședinței de judecată;
- încheiere privind reluarea cercetării judecătorești;
- încheiere privind corectarea erorilor materiale din sentință;
- încheiere privind inlăturarea omisiunii vădite; s.a.

Prin incheieri similare se inlătură si omisiunile in cazurile in care instanța de judecată nu s-a pronunțat asupra măsurilor preventive, a sumelor pretinse de martori in legatura cu prezentarea lor in judecata si la organele de urmărire penală, a sumelor pretinse de experti, interpreti, traducători, apărători, precum si in cazul nerezolvării chestiunilor privind ridicarea măsurilor asiguratorii si a altor măsuri.

§ 9. Pronuntarea incheierilor interlocutorii (E. Covalenco, T. Vîzdoagă)

În capitolul III, titlul VI din Partea Generală a CPP legiutorul a stabilit măsurile de înlăturare a condițiilor ce au contribuit la săvîrșirea infracțiunilor și altor încălcări ale legislației, la constatarea cărora organul de urmărire penală și instanța de judecată sunt obligați să reacționeze.

Printre mijloacele de reacționare a instanței de judecată la încălcările de drept constatate se înscrie încheierea interlocutorie.

Potrivit art. 218 alin.(1) CPP instanţa de judecată, constatînd în procesul de judecată fapte de încălcare a legalităţii şi a drepturilor omului, odată cu adoptarea hotărîrii, emite şi o încheiere interlocutorie prin care aceste fapte se aduc la cunoştinţa organelor respective, persoanelor cu funcţie de răspundere şi procurorului.

Încheieri interlocutorii privind constatarea unor încălcări a legalităţii şi a drepturilor omului pot fi date pe toată durata procesului penal, atît în cadrul exrecitării controlului judiciar asupra procedurii prejudiciare de către judecătorul de instrucţie, cît şi de către instanţele de judecată la examinarea cauzei în prima instanţă, în instanțele de în apel și recurs, dar şi în urma exercitării căilor extraordinare de atac.

Prin încheierea interlocutorie instanța de judecată poate reacționa față de:

- acțiunile ilegale ale unor persoane care au contribuit la săvîrșirea infracțiunii;

- acţiunile ilegale comise de organele de urmărire penală, organele de constatare, organele care exercită activitatea specială de investigaţii şi procuror în cursul urmăririi penale;
- acţiunile ilegale ale unor cetăţeni sau persoane cu funcţii de răspundere;
- acţiunile ilegale comise de către persoanele participante la proces în timpul judecării cauzei;
- actele ilegale emise de către ministere, departamente şi alte autorităţi publice centrale şi locale (cu excepţia celor care se supun controlului constituţionalităţii).

Sub aspect de conţinut, încheierea interlocutorie va cuprinde descrierea detaliată a faptelor prin care se încalcă legalitatea, drepturile şi libertăţile omului precum şi dispoziţia legii materiale sau procesuale care a fost încălcată. O importanţă aparte prezintă menţiunea privitoare la necesitatea înlăturării acestor încălcări sau luarea măsurilor corespunzătoare legii.

Este categoric interzis să se facă careva sugestii ori recomandări ce vizează activităţile economico-financiare, de antreprenoriat sau de producere.

În alin.(2) din acelaşi articol este stabilit termenul de cel mult o lună de zile, înăuntrul căruia cel vizat este obligat să examineze actul procedural, să întreprindă măsurile de rigoare şi să informeze despre rezultatele soluţionării faptelor expuse în încheierea interlocutorie.

O copie a încheierii interlocutorii se va trimite obligatoriu şi procurorului pentru luarea măsurilor prevăzute de lege fie pentru intentarea unui proces penal, a unei proceduri administrative sau disciplinare, fie pentru atacarea actelor ilegale în procedură de contencios administrativ în condiţiile legii.

Avînd în vedere că încheierea interlocutorie este un c la fel ca şi sentinţa ori decizia un act al justiţiei penale ea trebuie anunţată public în şedinţa de judecată odată cu hotărîrea de bază.

Încheierea interlocutorie se anexează la materialele cauzei, iar despre adoptarea acestei hotărîri se va menţiona în procesul verbal al şedinţei de judecată.

Încheierea interlocutorie nu este susceptibilă de a fi atacată separat prin căi de atac.

TITLUL 7. CĂILE DE ATAC

§ 1. Apelul (T. Popovici, I. Dolea)

Obiectul apelului este determinat de art. 400 CPP (1). Sentinţele pot fi atacate cu apel în vederea unei noi judecări în fapt şi în drept a cauzei, cu excepţia sentinţelor pronunţate de către instanţele judecătoreşti privind infracţiunile pentru a căror săvîrşire legea prevede exclusiv pedeapsă nonprivativă de libertate. Încheierile date în primă instanţă pot fi, de regulă, atacate cu apel numai odată cu sentinţa. Potrivit art. 401 CPP, dreptul de a declara apel aparţine fiecărui subiect procesual ale cărui drepturi au În categoria titularilor dreptului de apel sunt incluşi: procurorul, inculpatul, partea vătămată, partea civilă şi partea civilmente responsabilă, martorul, expertul, interpretul, apărătorul, orice persoană ale cărei interese legitime au fost vătămate printr-o măsură sau printr-un act al instanţei. Dreptul de apel al fiecărui titular este independent de dreptul de apel al celorlalţi.

Procurorul este titularul dreptului de apel care, spre deosebire de ceilalţi titulari, nu exercită apelul în nume propriu, în scopul realizării drepturilor şi intereselor personale.

Inculpatul ca subiect ce are interes atît în latura penală, cît şi în cea civilă a cauzei, se bucură de dreptul de a ataca ambele laturii ale hotărîrii sub toate aspectele. Pct. 3 din alin (1) art. 401 CPP, prevede dreptul **părţii vătămate** de a ataca hotărîrea cu o condiţie – ca apelul să privească în mod exclusiv latura penală a cauzei, sub orice aspect. Potrivit art. 401 CPP, **partea civilă** şi partea civilmente responsabilă sunt titulari a dreptului de apel numai în ce priveşte latura civilă a procesului penal. Partea civilă nu va putea declara apel cu privire la încadrarea juridică a faptei sau individualizarea pedepsei etc.

La calcularea termenului de apel determinantă este constatarea momentului de la care începe să decurgă acesta. Termenul de apel începe să decurgă din momente diferite. Termenul de apel este de 15 zile de la data pronunţării sentinţei integrale, dacă legea nu dispune altfel. În cazurile prevăzute în art.401 alin.(1) pct.5) şi 6), calea de atac poate fi exercitată de îndată după pronunţarea încheierii, prin care instanţa a dispus asupra cheltuielilor judiciare sau a luat o altă măsură, dar nu mai tîrziu de 15 zile de la pronunţarea sentinţei prin care s-a soluţionat cauza. Judecarea apelului se face numai după soluţionarea cauzei în fond, în afară de cazul cînd procesul a fost suspendat.

Dacă procurorul care a participat la judecarea cauzei sau partea vătămată a declarat în termen apel în defavoarea inculpatului, procurorul participant în instanţa de apel, în termen

de 15 zile de la data primirii de către parte a copiei apelului declarat, poate declara apel suplimentar, în care poate invoca motive adăugătoare de apel.

Dacă inculpatul declară apel în termen şi îşi înlocuieşte apărătorul, noul apărător, în termen de 15 zile de la data primirii de către parte a copiei apelului declarat, poate declara apel suplimentar pentru inculpat, în care poateinvoca motive suplimentare.

Apelul introdus după expirarea termenului este respins. În unele situaţii însă subiecţii procesuali nu au posibilitatea de a declara apel din motive care nu depind de voinţa lor. Cu scopul de a ocroti interesele unor asemenea categorii de subiecţi procesuali, legea procesuală penală prevede instituţia ***repunerii în termen a apelului***. Prin intermediul acestei instituţii, cel care a pierdut termenul poate declara apel şi ulterior, cînd va dovedi că neexecutarea căii de atac s-a datorat unor motive întemeiate.

Apelul peste termen este o formă specială a apelului obişnuit şi apare ca o posibilitate pentru părţile care au lipsit atît de la judecată, cît şi de la pronunţarea sentinţei.Apelul declarat peste termen nu suspendă executarea sentinţei dacă suspendarea nu este dispusă de instanţa de apel.Prima condiţie ca apelul să fie considerat ca declarat peste termen este cea că partea a lipsit la toate termenele de judecată, adică se consideră că partea nu a cunoscut ce s-a judecat, care a fost hotărîrea şi cînd a început să curgă termenul de apel. A doua condiţie este cea că apelul peste termen să nu fie introdus mai tîrziu decît 15 zile de la data începerii executării pedepsei sau a despăgubirilor materiale.

Apelul se declară prin cerere scrisă. Cererea de apel trebuie să conţină: denumirea instanţei la care se depune apelul; numele şi prenumele apelantului, calitatea procesuală şi adresalui; denumirea instanţei care a pronunţat sentinţa, data sentinţei, numele şi prenumele inculpatului în privinţa căruia se atacă sentinţa; conţinutul şi motivele cerinţelor apelantului; indicarea probelor şi mijloacelor cu ajutorul cărora acestea pot fi administrate, dacă se invocă necesitatea administrării de noi probe. Poate invoca administrarea de noi probe numai procurorul şi avocatul care nu au participat la judecarea cauzei în primă instanţă. Părţile care au participat la judecarea cauzei în primă instanţă pot invoca administrarea de noi probe numai dacă despre acestea nu au ştiut la momentul judecării cauzei sau dacă instant de fond a respins cererea de a le administra.

Pentru persoana care nu poate să semneze, cererea de apel se atestă de un judecător de la instanţa a cărei hotărîre se atacă. Cererea poate fi atestată şi de secretarul consiliului localal localităţii unde domiciliază apelantul. Cererea de apel se depune la instanţa a cărei sentinţă se atacă, cu atîtea copii cîţi participanţi la proces sînt. Persoana arestată poate depune cererea de apel laadministraţialoculuidedeţinere,fărăaanexacopii. După expirarea termenului stabilit pentru declararea apelului, instanţa de judecată care a pronunţat sentinţa trimite, în termen de

5 zile, dosarul penal împreună cu apelul şi cu copiile acestuia în instanţa de apel despre ce informează părţile.

Retragerea apelului este un refuz de a utiliza calea de atac. Retragerea apelului poate privi atît latura penala sau civilă, cît şi cauza în ansamblu. Retragerea apelului poate fi şi parţială.

Spre deosebire de renunţarea la apel, care poate fi revocată, retragerea apelului este irevocabilă, oricare ar fi fost motivul retragerii, chiar dacă partea a comis o eroare de fapt sau de drept.

În asemenea cazuri, instanţa nu este obligată de a verifica temeinicia cererii de retragere a apelului.

Retragerea apelului este limitată în timp. Potrivit alin. (1) art. 407 CPP apelul poate fi retras oricînd, după declararea lui şi pînă la începerea cercetării judecătoreşti în instanţa de apel Retragerea trebuie făcută de către apelant. Nu poate o altă persoană retrage apelul în numele celui care l-a declarat.

Declaraţia de retragere poate fi făcuta fie la instanţa a cărei hotărîre se atacă, fie la instanţa de apel.

Chiar dacă declaraţia de retragere a apelului a fost depusă la prima instanţă şi dosarul nu a fost trimis încă instanţei de apel, verificarea acestei declaraţii se va face în instanţa de apel. Legea nu stabileşte expres care trebuie să fie forma declaraţiei de retragere a apelului, fapt ce permite de a considera că retragerea apelului poate fi atît în formă scrisă în faţa ambelor instanţe, cît şi orală în faţa instanţei de apel.

Oricare dintre părţi poate retrage apelul declarat. Pot să-şi retragă apelul nu numai părţile, ci şi martorii, experţii, interpreţii şi apărătorii, care au înaintat un apel în legătură cu cheltuielile judiciare cuvenite. Apelul declarat de procuror poate fi retras şi de procurorul ierarhic superior. Apelul declarat de procuror şi retras poate fi însuşit de partea în favoarea căreia a fost declarat acesta. În aşa mod, se va apăra interesul părţii care nu a exercitat calea de atac, ştiind că exista apelul procurorului declarat în favoarea sa.

Odată cu retragerea apelului, instanţa de apel încetează procedura de apel.

Declararea apelului are ca efect imediat ***suspendarea*** executării hotărîrii pronunţate de prima instanţa, suspendare ce se va continua pe întreg procesul judecării apelului. Potrivit art. 408 CPP, apelul declarat în termen este suspensiv de executare atît în ce priveşte latura penală, cît şi latura civilă, afară de cazul cînd legea dispune altfel.

Efectul suspensiv al apelului poate fi total atunci cînd sentinţa este atacată integral şi parţial, cînd apelul vizează ori numai latura penală, ori numai latura civilă.

Apelul are efect suspensiv numai în cazul cînd a fost declarat în termen. Apelul declarat după expirarea termenului poate avea efect suspensiv numai dacă a fost recunoscut de instanţa de apel ca repus în termen.

Apelul peste termen nu are efect suspensiv, însă instanţa de apel poate suspenda executarea sentinţei atacate.

Conform regulii generale, potrivit căreia declararea apelului are ca efect suspendarea executării hotărîrii pronunţate, există şi derogări. Astfel, conform art. 398 CPP dacă inculpatul a fost achitat sau eliberat de pedeapsă sau eliberat de executarea pedepsei, sau a fost condamnat la o pedeapsă neprivativă de libertate, instanţa, dacă inculpatul se află în stare de arest, îl pune imediat în libertate. Aceasta înseamnă că în asemenea situaţii prevenitul va fi pus în libertate chiar dacă cineva va declara ulterior apel asupra sentinţei de achitare.

Potrivit art. 409 CPP instanţa de apel judecă apelul numai cu privire la persoana care l-a declarat şi la persoana la care se referă declaraţia de apel şi numai în raport cu calitatea pe care apelantul o are în proces. În cadrul acestor limite, instanţa de apel este obligată ca în afară de temeiurile invocate şi cerinţele formulate de apelant, să examineze cauza sub toate aspectele de fapt şi de drept.Avînd dreptul de a schimba calificarea faptei, de a examina probe noi, instanţa nu se poate pronunţa asupra altor fapte sau a altor persoane decît asupra celor care au constituit obiectul examinării în prima instanţă În apelul declarat de inculpat care, fireşte, este îndreptat spre atenuarea situaţiei, instanţa de apel casînd sentinţa, atenuează situaţia prin pronunţarea unei hotărîri rejudecînd cauza. Instanţa de apel poate de asemenea confirma justeţea soluţiei pronunţate de prima instanţă prin respingerea apelului. În urma apelului unui inculpat prin ***efect devolutiv*** nu se pot produce consecinţe asupra celorlalţi inculpaţi, deoarece efectul devolutiv nu se poate substitui efectului extensiv, care are o reglementare specială şi autonomăÎn apelul inculpatului, care vizează numai latura penală, instanţa de apel avînd dreptul de a examina şi alte motive decît cele invocate în cererea de apel, are şi dreptul de a scuti inculpatul de repararea prejudiciului material.

Esenţa acestui principiu constă în sarcina de a asigura şi garanta libertatea folosirii căilor de atac pentru părţi fără teama că odată exercitată, calea de atac le poate înrăutăţi situaţia În sfera sa de aplicare, acest principiu este supus anumitor reguli. În primul rînd, se impune precizarea că principiul dat este limitat în folosirea căii proprii de atac Este imposibilă agravarea situaţiei părţii numai în cazul cînd există un singur apel al său, sau mai multe apeluri, dar între părţi nu există interese contrare. De exemplu, apelul declarat de mai mulţi inculpaţi sau părţi civilmente responsabile.

Regula ***neagravării situației*** se aplică tuturor titularilor dreptului de apel cu excepţia procurorului. Aceasta înseamnă că dacă procurorul a atacat hotărîrea în defavoarea inculpatu-

lui, instanţa, avînd dreptul a agrava situaţia inculpatului, va avea şi dreptul de a lua o hotărîre care să atenueze situaţia acestuia. Însă în cazul cînd apelul procurorului a fost declarat în favoarea uneia din părţi, instanţa de apel nu va putea agrava situaţia ei.Instanţa nu va putea aplica o pedeapsă mai grea înlătura unele circumstanţe atenuante daca prima instanţă în mod greşit le-a constatat etc. Se va considera agravare a situaţiei dacă se va schimba încadrarea juridică a faptei într-o infracţiune mai gravă în urma apelului declarat de inculpat, chiar dacă durata pedepsei nu se va majora.Însă examinînd apelul părţii vătămate în defavoarea inculpatului, în care se atacă sentinţa, cerînd de exemplu majorarea pedepsei, instanţa de apel va fi în drept să reducă pedeapsa sau chiar să achite inculpatul, aceasta nefiind o încălcare a principiului neagravării situaţiei.Partea civilă poate ataca hotărîrea pe motivul că de către prima instanţă a fost respinsă sau nesoluţionată acţiunea civilă, sau a acordat despăgubiri civile în valoare mai mică decît cea pretinsă. În asemenea cazuri instanţa de apel nu poate să respingă acţiunea civilă, dacă ea a fost admisă de prima instanţă deoarece deasemenea se va încălca principiul neagravării situaţiei.Va constitui o agravare a situaţiei părţii civile înlăturarea solidarităţii inculpaţilor de la plata despăgubirilor civile.

Noţiunea de "***extensiv***" se defineşte ca un fenomen ce are capacitatea de a se extinde, adică de a-şi lărgi sfera de acţiune. În procedura penală întîlnim efectul extensiv în ambele căi ordinare de atac. Potrivit art. 411 CPP instanţa de apel examinează cauza prin extindere şi cu privire la părţile care nu au declarat apel sau la care acesta nu se referă, avînd dreptul de a hotărî şi în privinţa lor, fără să creeze acestor părţi o situaţie mai grea.Prin efect extensiv al unei căi de atac se înţelege posibilitatea de răsfrîngere a acestei căi şi faţă de părţile în privinţa cărora hotărîrea a rămas definitivă prin neatacare. Într-o cauză penală pot participa mai mulţi inculpaţi, sau mai multe părţi vătămate, părţi civile sau civilmente responsabile, acestea fiind grupuri cu o aşa-zisă solidaritate procesuală. Se poate întîmpla ca un inculpat (sau reprezentantul altui grup procesual), atacînd hotărîrea, să obţină modificarea ei, iar alt inculpat din aceeaşi cauză penală nu a atacat-o, situaţia lui rămînînd neschimbată, chiar dacă prima instanţă a comis erori de fapt sau de drept, ce vizau ambii inculpaţi. Astfel apare pericolul de a fi pronunţate două hotărîri contradictorii în aceeaşi cauză. Garanţia excluderii acestui pericol o constituie efectul extensiv, datorită căruia calea de atac se răsfrînge şi faţă de părţile în privinţa cărora hotărîrea a rămas definitivă prin neatacare.

Cauzele penale parvenite cu apel se repartizează în ordinea prevăzută la art. 344. În termen de pînă la 10 zile de la data de la care i-a fost repartizată, preşedintele completului de judecată căruia i-a fost repartizată cauza fixează termenul de judecată a apelului, iar dacă este necesar, fixează termen pentru şedinţa preliminară care se desfăşoară conform prevede-

rilor art.345. Judecarea apelului se face cu citarea părţilor şi înmînarea copiilor de pe apel. Judecarea apelului are loc în prezenţa inculpatului, cînd acesta se află în stare de arest. Există Neprezentarea părţilor legal citate în instanţa de apel nu împiedică examinarea cauzei. Dacă este necesar, instanţa de apel poate recunoaşte prezenţa părţilor obligatorie şi ia măsurile necesare pentru asigurarea prezenței.La judecarea apelului, participarea procurorului, precum şi a apărătorului, dacă interesele justiţiei o cer, este obligatorie. Apelul poate fi judecat în lipsa nemotivată a avocatului în măsura în care nu se încalcă dreptul la apărare.

La judecarea apelului se aplică regulele generale pentru judecarea cauzelor în primă instanţă, cu excepţiile prevăzute în Partea specială titlul II capitolul IV secţiunea 1. Preşedintele şedinţei anunţă cauza ce urmează a fi judecată şi verifică prezenţa părţilor, apoi anunţă numele şi prenumele judecătorilor din completul de judecată, ale procurorului, ale grefierului, precum şi ale interpretului şi traducătorului dacă aceştia participă, ale apărătorului şi precizează dacă nu au fost formulate cereri de recuzare. Preşedintele şedinţei verifică dacă părţile prezente au făcut alte cereri sau demersuri şi asupra lor instanţa de apel dă o încheiere. Instanţa de apel, la cererea părţilor, poate cerceta suplimentar probele administrate în primă instanţă şi poate administra probe noi. În cazul în care invocă necesitatea administrării de noi probe, părţile trebuie să indice aceste probe şi mijloacele cu ajutorul cărora pot fi administrate, precum şi motivele care au împiedicat prezentarea lor în primă instanţă. Preşedintele şedinţei oferă cuvîntul apelantului, intimatului, apărătorilor şi reprezentanţilor lor, apoi procurorului. Dacă între apelurile declarate se află şi apelul procurorului, primul cuvînt îl are acesta. Părţile au dreptul la replică cu privire la chestiunile noi apărute în procesul dezbaterilor. Inculpatul are cel din urmă cuvîntul. În şedinţa de judecată se întocmeşte un proces-verbal în conformitate cu prevederile art. 336.

Verificarea corectitudinii constituirii şedinţei de judecată presupune că instanţa urmează să verifice dacă a fost îndeplinită procedura de citare a părţilor, dacă inculpatul aflat în stare de arest este prezent în şedinţa de judecată şi este asigurată asistenţa juridică obligatorie. În cazul în care una din părţi nu a fost citată şi nu s-a prezentat la judecată sau dacă inculpatul arestat nu a fost adus, sau dacă apărătorul nu s-a prezentat, deşi asistenţa juridică este obligatorie, judecarea apelului se amînă pentru altă dată, la care aceste cerinţe urmează să fie îndeplinite.

Verificarea corectitudinii sesizării instanţei de apel presupune că instanţa urmează să verifice dacă sentinţa atacată este supusă apelului potrivit legii, dacă cererea de apel aparţine unei persoane care este titular legal al dreptului de apel, dacă cererea de apel a fost declarată în termenul legal. În cazul în care apelul este inadmisibil sau tardiv, judecata nu mai are loc, întrucît instanţa de apel nu a fost sesizată în conformitate cu legislaţia.

Cercetarea judecătorească în apel constă în administrarea probelor noi sau cercetarea suplimentară a probelor administrate de prima instanţa.

Cercetarea judecătorească în apel, ca etapă procesuală, este facultativă.

Apelantul este în drept să solicite administrarea probelor noi în condiţiile prevăzute de art.413 alin.(3) CPP sau cercetarea suplimentară a probelor administrate de prima instanţă.

Cu privire la admisibilitatea, concludenţa şi utilitatea probelor, se audiază opiniile intimatului şi ale celorlalţi participanţi, care, la rîndul lor, pot propune probe noi, întru combaterea celor propuse de apelant.

Instanţa de apel se pronunţă, prin încheiere, asupra cererii de administrare a unor noi probe sau de cercetare suplimentară a probelor administrate de prima instanţă, motivînd admiterea sau respingerea cererii, în dependenţă de faptul dacă aceste probe sunt concludente sau utile cauzei. În cazul în care s-a acceptat administrarea de probe noi sau cercetarea suplimentară a probelor administrate de prima instanţă, începe o nouă etapă a şedinţei de judecată în instanţa de apel, şi anume cercetarea judecătorească, care se desfăşoară după regulile generale prevăzute pentru prima instanţă. Cercetarea judecătorească se desfăşoară în una sau mai multe şedinţe de judecată, pînă la finisarea administrării tuturor probelor acceptate, după care se trece la dezbaterile judiciare în şedinţa instanţei de apel. Acceptarea şi administrarea probelor are loc fără ca instanţa de apel, în prealabil, să se pronunţe asupra admiterii apelului şi fără ca să se desfiinţeze hotărîrea apelată. ***Dezbaterile judiciare*** în apel au ca obiect criticile aduse modului în care s-a desfăşurat judecata în prima instanţă şi soluţiilor pronunţate de aceasta cu privire la acţiunea penală, la acţiunea civilă şi la alte dispoziţii ale hotărîrii apelate. Dezbaterile au loc sub toate aspectele de fapt şi de drept, în limitele situaţiei persoanei care a declarat apelul sau la care se referă apelul declarat şi în raport cu calitatea procesuală a apelantului. În şedinţa de judecată în apel, se discută în contradictoriu atît motivele de apel şi combaterea lor, cît şi acele erori de fapt şi de drept, pe care le-a comis prima instanţă. ***Replica*** este reglementată de art.413 alin.(4) CPP, care prevede că părţile au dreptul la replică cu privire la chestiunile noi apărute în procesul dezbaterilor. Instanţa de apel, judecînd apelul, verifică legalitatea şi temeinicia hotărîrii atacate în baza probelor examinate de prima instanţă, conform materialelor din cauza penală, şi în baza oricăror probe noi.

Referitor la ***prezența acuzatului*** la judecarea cauzei în apel, CtEDO în cauza *Bulut c. Austriei*, 22 februarie 1996, subliniază că a avut loc o audiere publică în primă instanţă. Ea observă apoi că Curtea Supremă a respins apelul Dlui Bulut, conform art. 285 d § 1 CPP... Conform acestei dispoziţii, Curtea Supremă poate, într-o procedură sumară, să refuze exa-

minarea cu mult înainte a unui apel pe care ea îl consideră, evident, ca fiind lipsit de temei. Aşadar, natura acestei examinări poate să se compare cu cea a unei proceduri de autorizare a apelului. în afară de aceasta, Curtea nu este convinsă că mijloacele de nulitate fondate pe art. 281 § 1, alineatele 4 şi 5 CPP, aşa cum le-a formulat reclamantul, ... ridică probleme în fapt în ceea ce priveşte aprecierea vinovăţiei sau nevinovăţiei reclamantului, care ar fi necesitat o audiere. Aceste mijloace contestau, înainte de toate, aprecierea pe care a făcut-o judecătorul fondului elementelor de probă prezentate. Curtea Supremă a considerat această contestare inadmisibilă. In consecinţă, Curtea nu constată violarea în ceea ce priveşte absenţa audierii la Curtea Supremă.

În cauza *Botten c. Norvegiei*, 19 februarie 1996 Curtea nu este convinsă... că apelul acuzării a ridicat doar probleme de drept. Cu toate că faptele care se referă la vinovăţie, stabilite de instanţă nu au fost contestate şi Curtea Supremă era ataşată juridic de ei, ea trebuia într-o anumită măsură să facă propria sa apreciere a faptelor pentru a cerceta dacă se putea permite condamnarea reclamantului. Dacă faptele nu s-au adeverit, ea trebuia să anuleze hotărîrea instanţei şi să ordone deschiderea unui nou proces. Un fapt confirmă acest lucru: alegaţia, conform căreia normele aplicabile îl obligau pe reclamant să utilizeze un drept pentru nerespectarea şi ofensarea acestei obligaţii, constituia o infracţiune pedepsită conform art. 78 § 1, care ridica probleme serioase... [care] se referă nu doar la interpretarea instrucţiilor aplicabile, dar şi cunoaşterea faptului dacă au fost neglijate sau dacă s-a dat dovadă de lipsă de seriozitate faţă de condiţiile specifice la locul operaţiunilor de salvare la acel moment...Ţinînd cont de natura infracţiunii şi de consideraţiunile pe care Curtea Supremă s-a sprijinit, sancţiunea era susceptibilă să ridice probleme cu privire la personalitatea şi caracterul reclamantului... Totuşi, pentru a fixa pedeapsa, Curtea Supremă nu a beneficiat cel puţin de o apreciere făcută acestui punct de tribunalul de primă instanţă, care a audiat direct reclamantul.Mai mult ca atît, ţinînd cont de natura infracţiunii în cauză, Curtea nu vede nici un motiv de a pune la îndoială faptul că rezultatul procedurii putea să prejudicieze cariera profesională a reclamantului... De fapt, o condamnare penală pentru negligenţa comisă în îndepliniri obligaţiunilor oficiale poate avea consecinţe serioase pentru orice agent al statului.Ţinînd cont de miza pentru reclamant, Curtea nu consideră că problemele de care a fost sesizată Curtea Supremă puteau fi soluţionate, în scopul unui proces echitabil, fără o aprecie directă a mărturiei personale a reclamantului.

În conformitate cu cerinţele art. 415 CPP, instanţa de apel respinge apelulul:

a) cînd apelul este depus peste termen;

b) cînd apelul este inadmisibil;

c) cînd apelul este nefondat.

Apelul este depus peste termen atunci cînd a fost declarat după expirarea termenului de apel, prevăzut de art.402 CPP, şi nu sînt întrunite condiţiile pentru repunerea lui în termen sau pentru considerarea lui ca apel peste termen (art.403, 404 CPP).

Apelul este inadmisibil atunci cînd legea exceptează anumite hotărîri de la atacarea lor cu apel (art.400 alin.(1) pct.1)-4) CPP), precum şi cînd este depus de către o persoană fără calitate (art.401 CPP).

Soluţia de respingere a apelului ca depus peste termen sau inadmisibil nu implică o verificare a hotărîrii atacate, întrucît instanţa de apel nu poate proceda la o verificare de fapt şi de drept a acesteia decît în cadrul unui apel exercitat în mod legal.

Soluţia de respingere a apelului ca nefondat se face însă numai după examinarea sub toate aspectele a hotărîrii pronunţate de prima instanţă, dacă se ajunge la concluzia că hotărîrea este legală şi întemeiată.

Soluţia de admitere a apelului presupune situaţia în care instanţa de apel constată că hotărîrea atacată este greşită sub aspectul de fapt sau de drept, penal ori procesual.

Ca rezultat al admiterii apelului are loc desfiinţarea hotărîrii în limitele efectului devolutiv şi extensiv, cît şi neagravării situaţiei părţii apelante. Admiţînd apelul, instanţa casează sentinţa total sau parţial, rejudecă cauza şi pronunţă o nouă hotărîre potrivit modului stabilit pentru prima instanţă, chiar dacă va apărea necesitatea administrării de noi probe.

Se consideră că fondul cauzei nu a fost rezolvat cînd în considerentele hotărîrii primei instanţe nu se arată dacă există sau nu fapta imputată, dacă inculpatul este sau nu vinovat, dacă există circumstanţe care atenuează ori agravează răspunderea inculpatului, dacă trebuie ori nu admisă acţiunea civilă ş.a. Fondul cauzei se va considera nerezolvat ori de cîte ori prima instanţă nu a examinat şi nu s-a pronunţat asupra chestiunilor de fond ale procesului, vizînd problema vinovăţiei, a răspunderii penale sau civile ori a nevinovăţiei lui în comiterea infracţiunii imputate. Alte motive de casare a sentinţei instanţei de fond pot fi unele încălcări ale legii procesuale penale, cum ar fi: reglementările ce vizează competenţa instanţei după materie sau după calitatea persoanei, compunerea completului de judecată, publicitatea şedinţei de judecată, obligativitatea participării procurorului, inculpatului, apărătorului, traducătorului, interpretului în şedinţa de judecată.

În astfel de împrejurări instanţa de apel va casa hotărîrea şi va dispune rejudecarea cauzei potrivit ordinii stabilite pentru prima instanţă cu reaprecierea probelor, adoptînd o singură decizie. Poate fi motiv de casare şi citarea ilegală a părţii atunci cînd nu i-a fost trimisă citaţia, cînd ea nu a primit-o, cînd citaţia nu cuprinde toate rechizitele cerute (data, ora examinării, adresa), cînd citarea s-a făcut la altă adresă decît cea indicată, cînd lipseşte dovada de înmînare a citaţiei, primirea căreia persoana o contestă.

În cazul cînd persoana legal citată nu a avut posibilitatea să se prezinte şi nu a anunţat despre aceasta instanţa, ea are dreptul să atace hotărîrea invocînd acest motiv. Imposibilitatea de a se prezenta trebuie să fie motivată printr-un caz fortuit, de asemenea şi situaţia cînd persoana s-a aflat în imposibilitatea de a anunţa instanţa despre aceasta.

Instanţa de apel poate admite apelul, casa sentinţa primei instanţe şi dispune rejudecarea de către instanţa a cărei hotărîre a fost anulată. ***Rejudecarea*** de către instanţa a cărei hotărîre a fost anulată se dispune numai atunci cînd nu a fost citat inculpatul, nu i s-a asigurat dreptul la interpret, nu a fost asistat de un avocat sau au fost încălcate prevederile art. 33–35. Sentinţa poate fi casată numai cu privire la unele fapte sau persoane ori numai în ce priveşte latura penală sau latura civilă, dacă aceasta nu împiedică soluţionarea justă a cauzei.Judecînd apelul declarat împotriva sentinţei de achitare, instanţa de apel nu este în drept să pronunţe o hotărîre de condamnare fără audierea învinuitului prezent, precum şi a martorilor acuzării solicitaţi de părţi. Martorii acuzării se audiază din nou în cazul în care declaraţiile lor constituie o mărturie acuzatorie, susceptibilă să întemeieze într-un mod substanţial condamnarea inculpatului.

Conform prevederilor art.416 CPP, instanţa de apel, deliberînd asupra apelului, dacă va considera necesar de a cerceta suplimentar probe sau a administra probe noi, de care depinde soluţionarea completă a apelului, poate dispune reluarea dezbaterilor judiciare, va pronunţa o încheiere, apoi va purcede în aceeaşi şedinţă la cercetarea lor sau, după necesitate, va stabili un nou termen de judecare a apelului. Cercetarea probelor noi se face potrivit ordinii stabilite pentru prima instanţă.

Astfel instanţa de apel va decide asupra chestiunilor referitoare la repararea prejudiciului, asupra măsurilor preventive (art.329 CPP), cheltuielilor judiciare, precum şi asupra altor circumstanţe de care depinde soluţionarea corectă şi completă a apelului.

Conform art.327, art.331 alin.(2), art.351, art.362, art.364 CPP, părţile care invocă necesitatea administrării de noi probe sînt obligate să asigure la data stabilită prezenţa persoanelor, pe care le-au solicitat. Instanţa de apel, la cererea părţilor, poate amîna şedinţa de judecată pe o perioadă de pînă la o lună, pentru ca acestea să prezinte probe suplimentare. Dacă părţile nu prezintă probe suplimentare în termenul cerut, instanţa soluţionează cauza în baza probelor existente. La solicitarea părţii aflate în imposibilitate de a prezenta proba respectivă, instanţa de apel îi va acorda sprijinul prevăzut de lege în obţinerea probelor noi. În cazul cînd prima instanţă nu a respectat prevederile art.394 CPP privind întocmirea sentinţei, însă în fapt probele au fost cercetate, instanţa de apel, casînd sentinţa din acest motiv,

va continua prin rejudecarea cauzei aprecierea tuturor împrejurărilor şi, respectînd normele procedurale (art.393-397 CPP), va pronunţa o nouă hotărîre conform ordinii stabilite pentru prima instanţă. Instanţele de apel vor ţine cont de diversele forme de situaţii posibile să apară la judecarea sau rejudecarea apelului.

În cadrul judecării apelului procurorul nu poate modifica acuzarea în sensul agravării ei, din motiv că aceasta ar leza substanţial dreptul inculpatului la un proces echitabil (învinuirea respectivă nu parcurge triplul grad de jurisdicţie, reieşind din faptul că este formulată în instanţa de apel). Totodată art.326 CPP stipulează posibilitatea modificării acuzării în sensul agravării ei doar în cadrul examinării cauzei în prima instanţă. Aceeaşi regulă se răsfrînge şi asupra cazurilor de conexare a dosarelor în instanţa de apel.

În condiţiile cînd inculpatul ori alte părţi în proces înaintează versiuni de aplicare a constrîngerii în timpul urmăririi penale şi dacă acestea n-au fost obiect de discuţii în prima instanţă, reieşind din faptul că apelul este continuarea judecării cauzei, instanţa de apel, amînînd examinarea, va întreprinde măsuri adecvate de verificare a acestor circumstanţe prin intermediul procurorului. Acesta în termenul stabilit va prezenta instanţei în scris concluzia cu rezultatele verificării circumstanţelor invocate.

Dacă procurorul în apel solicită reîncadrarea acţiunilor inculpatului fără a concretiza pedeapsa, acest fapt nu va influenţa asupra hotărîrii, întrucît sancţionarea celui vinovat constituie o prerogativă a instanţei.

Dacă la examinarea apelului se va stabili existenţa unuia din cazurile prevăzute de art.391 CPP (a intervenit decesul inculpatului, persoana nu a atins vîrsta pentru tragere la răspundere penală ş.a.), instanţa de apel, rejudecînd cauza, va casa sentinţa, dispunînd încetarea procesului penal (cu excepţia cazurilor de reabilitare).

Decizia instanţei de apel: Reieşind din conţinutul art.417 CPP decizia instanţei de apel constă din 3 părţi: introductivă, descriptivă, dispozitivă.

În ***partea introductivă*** se indică timpul şi locul emiterii deciziei, denumirea instanţei de apel, numele şi prenumele membrilor completului de judecată, ale procurorului, grefierului, apărătorului, interpretului, numele şi prenumele apelanţilor, cu indicarea calităţii procesuale, hotărîrea atacată, numele, prenumele şi patronimicul, anul naşterii condamnaţilor, achitaţilor sau ale persoanelor în privinţa cărora procesul a fost încetat, conform actelor de identitate. În cazul cînd instanţa extinde examinarea apelului prin efectul extensiv şi asupra altor inculpaţi care nu au atacat hotărîrea, se va indica şi numele, prenumele acestora. În situaţia neaplicării acestui efect se va arăta că hotărîrea în privinţa acestora nu este atacată şi nu se verifică. În partea introductivă a deciziei se include conţinutul dispozitivului sentinţei atacate sau a înche-

ierii, precum şi menţiunile despre îndeplinirea procedurii legale de citare a părţilor. În decizie sunt indicate date referitoare la termenul de examinare a cauzei şi menţiunea cu privire la ultimul act procedural rămas valabil de la care procesul trebuie să-şi reia cursul. În caz contrar, toate actele procedurale sînt desfiinţate de drept;

Dacă la judecarea apelului au fost depistate erori materiale evidente, dar care nu provoacă dubii (greşeli comise la scrierea numelui şi prenumelui părţilor în proces, greşeli aritmetice ori care indică incorect tipul penitenciarului, precum şi folosirea neadecvată a sinonimelor), examinarea se scoate de pe rol, iar dosarul din oficiu se restituie instanţei care a adoptat hotărîrea pentru înlăturarea erorilor în conformitate cu cerinţele art. 248-250 CPP.

Partea descriptivă a deciziei se începe cu expunerea succintă a faptelor de săvîrşirea cărora inculpatul este declarat vinovat sau a învinuirii sub care a fost pus, apoi se expune fondul apelului, conţinutul solicitărilor părţilor participante în şedinţa judiciară, argumentele suplimentare. În continuare în decizie se expune concluzia generală a instanţei pe marginea apelului şi temeiurile de fapt şi de drept, motivele adoptării soluţiei respective. Instanţa de apel este obligată să se pronunţe asupra tuturor motivelor indicate în apel. Nerespectarea acestor cerinţe echivalează cu nerezolvarea fondului apelului.

În cazul cînd instanţa de apel, la cererea părţilor, a administrat probe noi, ea urmează să le descrie în textul deciziei, cu aprecierea lor.

Dacă instanţa de apel admite apelul cu rejudecarea cauzei, decizia trebuie să cuprindă analiza probelor pe care s-a bazat instanţa pronunţînd hotărîrea, să indice din ce motive ele urmează a fi reapreciate ori respinse ca probe.

În partea descriptivă decizia trebuie să corespundă tuturor cerinţelor art.394 CPP.

În cazurile cînd instanţa de apel va constata că hotărîrea supusă verificării conţine concluzii ori expresii ce contravin legii, însă nu influenţează asupra temeiniciei şi legalităţii hotărîrii (aplicarea neîntemeiată a confiscării averii, necesitatea excluderii unor indici ai infracţiunii, unor episoade din şirul de infracţiuni, expresii neadecvate ş.a.), în partea descriptivă se va argumenta excluderea lor din textul hotărîrii atacate. Despre aceasta se va menţiona şi în dispozitiv.

Judecînd apelul şi constatînd că acesta este parţial întemeiat referitor la aprecierea şi încadrarea juridică a faptei, la măsura de pedeapsă sau la latura civilă, instanţa va motiva partea în care se argumentează o asemenea concluzie.

Dispozitivul deciziei instanţei de apel trebuie să corespundă concluziilor făcute de instanţă în partea descriptivă. Considerînd hotărîrea legală şi întemeiată, instanţa dispune motivat respingerea apelului, indicînd totodată hotărîrea instanţei ce a adoptat-o. Dacă se constată

că hotărîrea atacată este ilegală, dispozitivul va cuprinde indicaţii despre admiterea apelului, părţile care l-au declarat, cu referire la temeiurile respective. În cazul pronunţării hotărîrii privind ordinea stabilită pentru prima instanţă, la întocmirea dispozitivului se ţine cont de cerinţele art.393-397 CPP.

Dacă instanţa a judecat apelurile declarate de mai multe părţi, în dispozitiv se expune concluzia concretă asupra fiecăruia. În dispozitiv se indică faptul că decizia este executorie, dar părţile au dreptul de a o ataca cu recurs în termenul prevăzut de lege.

Potrivit art. 418 CPP ***deliberarea*** se desfăşoară conform prevederilor art.339. Rezultatul deliberării se consemnează în dispozitivul deciziei şi se semnează de toţi judecătorii completului de judecată, apoi se pronunţă în şedinţă publică de preşedintele şedinţei sau de un judecător din complet, asistat de grefier.

Decizia se redactează de către unul dintre judecătorii care au participat la examinarea apelului, în cel mult 10 zile de la pronunţare, şi se semnează de toţi judecătorii completului. În cazul redactării deciziei se aplică regulile de înmînare a acesteia prevăzute în art.399. După redactarea deciziei, instanţa de apel remite, în termen de cel mult 5 zile, dosarul penal în instanţa de fond pentru executare, fapt despre care se informează părţile.

În cauza *Hadjianastassiou c. Greciei***,** 16 decembrie 1992, Curtea Europeană a menționat asupra necesitatății unei hotărîri motivate în cadrul judecării în apel. În speţă, hotărîrea pe care a citit-o preşedintele Curţii Militare de Apel nu menţiona o chestiune din cele care figurau în procesul-verbal al audierii... El făcea trimitere la art.366 şi la următoarele articole din Codul Penal Militar... şi descria informaţiile transmj ca fiind puţin importante, el nu se baza pe aceleaşi motive din decizia Curţii permanenţi Forţelor Aeriene. Reclamantul a dorit în cel mai scurt timp după pronunţarea hotărîrii să intre în posesia textului exacl întrebărilor, grefieml i-a spus că el trebuie să aştepte "varianta finală" a hotărîrii... în apel său, formulat în decurs de cele cinci zile pe care le prevedea art. 425 § 1 din CoJ Penal Militar... Dl Hadjianastassiou a putut doar să se bazeze pe ceea ce auzise sau sesiza în cadrul dezbaterilor şi să se refere abstract la art. 426 Cînd Dl Hadjianastassiou a primit procesj verbal al audierii, la 10 ianuarie 1986, el era decăzut din drepturile de a preciza apelul săi jurisprudenţa consecventă autorizează luarea în considerare a observaţiilor suplimenta Ca rezultat, drepturile la apărare au fost atît de limitate încît interesatul nu a beneficiat de un proces echitabil. A fost, deci, violat art. 6, § 3 d).

După examinarea apelului, instanţa de apel va respecta întocmai cerinţele art. 343, 399, 418 CPP, privind pronunţarea, redactarea deciziei, înmînarea copiilor documentelor judiciare părţilor ș.a., anexînd la dosar înscrisurile corespunzătoare.

Neîndeplinirea acestor cerinţe echivalează cu încălcarea dreptului la apărare al persoanelor implicate în proces.

În cauza *Ekbatani c. Suediei*, hotărîrea din 26 mai 1988, Curtea constată că procedura penală constituie o entitate şi protecţia art. 6 din Convenţie nu încetează odată cu pronunţarea unei hotărîri de către prima instanţă. Astfel, statul care instituie instanţe apel şi de recurs are obligaţia de a asigura că justiţiabilii se bucură în faţa acestor instanţe de garanţiile fundamentale enunţate în acest articol. În ceea ce priveşte procedura în primă instanţă, rezultă din noţiunea de proces echitabil faptul că persoana acuzată trebuie, ca principiu general, să poată fi prezentă la dezbateri. Modalitatea de aplicare a art. 6 din Convenţie în procedurile din faţa instanţelor de apel depinde însă de procedura respectivă, avîndu-se în vedere totalitatea procedurilor din dreptul intern şi rolul instanţelor de apel în cadrul acestora.

Rejudecarea cauzei de către instanţa de apel se desfăşoară potrivit regulilor generale pentru examinarea cauzelor în primă instanţă, care se aplică în mod corespunzător.

Potrivit art. 419[1] Instanţa de rejudecare trebuie să se conformeze hotărîrii instanţei de apel în măsura în care situaţia de fapt rămîne cea avută în vedere la soluţionarea apelului.

§ 2. Recursul ordinar (E. Ababei, T. Vîzdoagă)

Convenția Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale prevede, în art. 13, garanția unui recurs efectiv (*în sensul căii de atac – n.a.)* în fața unei instanțe naționale oricărei persoane ale cărei drepturi și libertăți recunoscute de Convenție au fost încălcate, iar în art. 5 § 4 asigură oricărei persoane lipsită de libertate prin arestare sau deținere să introducă recurs în fața unui tribunal, pentru ca acesta să statueze într-un termen scurt asupra legalității deținerii sale și să dispună eliberarea sa dacă deținerea este ilegală. Art. 2 § 1 al Protocolului Adițional nr. 7 la Convenție proclamă dreptul oricărei persoane declarată vinovată de o infracțiune de către un tribunal să ceară examinarea declarației de nevinovăție sau condamnării de către o jurisdicție superioară. Exercitarea acestui drept, inclusiv motivele pentru care acesta poate fi exercitat, fiind reglementate de lege.

Regula libertății de a face uz de căile de atac reprezintă un drept fundamental al omului recunoscut și prin art. 119 din Constituția Republicii Moldova potrivit căruia împotriva hotărîrilor judecătorești, părțile interesate și organele de stat competente pot exercita căile de atac, în condițiile legii.

Raţiunea căilor de atac rezidă în preîntîmpinarea şi înlăturarea erorilor în domeniul justiţiei. Control judecătoresc, pe care orice cale de atac îl declanşează, are un rol preventiv şi unul reparator. Căile de atac ajută la preîntîmpinarea greşelilor deoarece o instanţă care ştie că activitatea sa jurisdicţională poate fi supusă controlului va fi, desigur, mai atentă. Posibilitatea folosirii căilor de atac reprezintă, pentru instanţa investită cu soluţionarea cauzei, un stimulent de a judeca cu maximă atenţie şi o frînă împotriva arbitrariului şi abuzului în stabilirea faptelor şi aplicarea legilor.

Totuşi rolul căilor de atac în procesul penal, preventiv şi reparator totodată, este diferenţiat în raport de subiecţii procesuali. În ceea ce priveşte părţile care urmăresc un interes material în finalul procesului penal, existenţa căilor de atac şi posibilitatea de a le exercita, constituie o garanţie a dreptului la apărare, dîndu-le certitudinea că o hotărîre greşită poate fi desfiinţată, că dreptul lor nu este compromis prin pronunţarea unei hotărîri nelegale sau netemeinice, ceea ce este de natură să întărească încrederea în justiţie. Pentru procuror, exercitarea căilor de atac constituie mijlocul practic prin care îşi aduce la îndeplinire obligaţia de a contribui la respectarea legii în procesul de înfăptuire a justiţiei, astfel încît să nu fie afectate interesele generale ale societăţii, ordinea de drept,drepturile şi libertăţile cetăţenilor. Cît priveşte instanţele, existenţa căilor de atac le impune responsabilitate, respectarea dispoziţiile legale pe întreg parcursul judecăţii, atfel, încît să pronunţe hotărîri temeinice şi legale. Dar nu în ultimul rînd, exercitarea căilor de atac oferă instanţelor superioare unul din mijloacele practice prin care ele realizează îndrumarea instanţelor de grad inferior.

Pentru exercitarea unei căi de atac este necesar să fie îndeplinite, în mod cumulativ, o suită de condiţii, în special:

1) să existe o hotărîre judecătorească pe care legea să o declare susceptibilă de a fi atacată. Astfel, nu se poate vorbi de exerciţiul vreunei căi de atac, pentru că în acest caz lipseşte însuşi obiectul ei şi legea are în vedere un act jurisdicţional (încheiere, sentinţă, decizie), adică un act care emană de la o instanţă judecătorească;

2) legalitatea căii de atac. Pentru aceasta este necesar ca legea să prevadă expres posibilitatea folosirii unei anumite căi de atac şi priveşte următoarele aspecte:

- hotărîrea judecătorească – legea trebuie să prevadă expres că o anumită categorie de hotărîri este supusă unei anumite căi de atac;
- regula ierarhiei căilor de atac – nu se poate recurge la o cale de atac, trecînd peste o altă care legal are prioritate;
- titularii căilor de atac – o cale de atac nu poate fi folosită decît de către titularii prevăzuţi de lege;

3) calea de atac să fie exercitată în termenul și modul legal prin manifestarea de voință a titularului – de regulă căile de atac trebuie declarate într-un termen fix (pereiemtoriu), astfel încît, după expirarea acestui termen titularul este decăzut din dreptul de a folosi calea de atac respectivă;

4) unicitatea dreptului de a folosi o cale de atac. Dreptul de a folosi o cale de atac este unic și se epuizează prin folosirea lui. Titularul căii de atac interesat nu poate folosi de mai multe ori o cale de atac împotriva aceleiași hotărîri, prin urmare categoric se exclude judecata de mai multe ori în aceeași cale de atac.

Cadrul normativ procesual-penal în vigoare reglementează căile de atac ordinare și extraordinare. Căile de atac ordinare cuprind apelul și recursul ordinar. Recursul ordinar, la rîndul său, poate corespunde celui de-al treilea sau al doilea grad de jurisdicţie:

a) recursul împotriva hotărîrilor instanţelor de apel;

b) recursul împotriva hotărîrilor judecătoreşti pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul.

Recursul împotriva hotărîrilor instanțelor de apel: Recursului împotriva hotărîrilor instanțelor de apel îi sunt caracteristice următoarele trăsături:

a) este o cale ordinară de atac;

b) este o cale de atac exclusiv de drept;

c) este o cale de atac de anulare;

d) este o cale de atac ireverențioasă;

e) este o cale de atac accesibilă.

Plenul Curţii Supreme de Justiţie în Hotărîrea nr. 9 din 30 octombrie 2010 cu privire la practica examinării cauzelor penale în ordine de recurs (în continuare Hotărîrea) defineşte recursul fiind o cale de atac ordinară, ca și apelul, preponderent de casare, destinată a repara, în principal, erorile de drept pe care le conține.

Hotărîrile supuse recursului sînt prevăzute în art. 420 CPP și cuprind:

1) deciziile pronunţate, ca instanțe de apel, de curţile de apel;

Potrivit Hotărîrii Plenului CSJ actul procedural respectiv reprezintă o varietate a hotărîrile judecătoreşti prin care se soluţionează cauza în cel de-al doilea grad de jurisdicție, după judecarea cauzei în primă instanţă, asigurîndu-se un control judiciar asupra sentinţelor prin care a fost rezolvat fondul cauzei.

2) încheierile instanţei de apel, care se atacă odată cu decizia recurată, cu excepţia cazurilor cînd, potrivit legii, pot fi atacate separat cu recurs.

Încheierile instanţei de apel care pot fi atacate cu recurs numai odată cu decizia recurată sînt hotărîrile judecătoreşti care rezolvă chestiuni premergătoare fondului cauzei, adoptate cu ocazia judecării. La acestă categorie sunt atribuite: încheierile prin care instanţa dispune asupra administrării probelor sau cererilor şi demersurilor formulate de părţi; încheierile prin care instanţa ia măsuri pentru buna desfăşurare a procesului penal (de ex. privind respingerea cererii de recuzare); încheierile date după pronunţarea deciziei recurate (de ex: de înlăturare a unor omisiuni vădite sau a erorilor materiale).

Categoria încheierilor instanţei de apel susceptibile contestării separate cu recurs sînt hotărîrile judecătoreşti prin care se soluţionează în apel orice cerere întrodusă în baza unor dispoziţii referitoare la punerea în executare a hotărîrii penale (art.472 CPP), privind aplicarea arestării preventive (art.329 alin.(2) CPP), privind aplicarea amenzii judiciare (art.201 (alin.8) CPP).

Legiutorul nu a stabilit posibilitatea contestării cu recurs a:

- deciziilor prin care s-a luat act de retragerea apelului, dacă legea prevede această cale de atac; deciziile instanţei de recurs; deciziile instanţei de recurs în anulare; decizia pronunțată în interesul legii; deciziile prin care au fost soluţionate conflictele de competenţă;
- încheierilor prin care s-a admis sau s-a respins abţinerea sau s-a admis recuzarea (art.35 alin.(3) CPP); date în cauzele penale în care s-au pronunţat decizii nesusceptibile de a fi atacate cu recurs.

Hotărîrea prin care instanța s-a pronunțat în legătură cu retragerea apelului (art.407 CPP) nu poate fi atacată cu recurs de către titularul care a renunțat la calea de atac.

Potrivit Hotărîrii Plenului CSJ (pct.6), din categoria hotărîrilor care nu pot fi atacate cu recurs sunt omise deciziile prin care apelul a fost respins ca depus peste termen, prin urmare, într-o asemenea situaţie recursul poate fi apreciat ca fiind vădit neîntemeiat.

Un apel declarat peste termen nu poate fi considerat un apel nedeclarat, astfel încît părții care n-a utilizat apelul în termenul prevăzut de art.402 CPP, nu i se poate îngrădi dreptul de a declara recurs împotriva deciziei instanţei de apel cu privire la soluţia de respingere a apelului ca fiind declarat peste termen. În cazul dat, instanţa de recurs este obligată să verifice dacă instanţa de apel a constatat că întîrzierea a fost determinată de motive întemeiate. Dacă însă, se critică sentinţa care a rămas definitivă la expirarea termenului de apel, recursul este inadmisibil.

Titularii dreptului de recurs.

Parcurgerea cauzei de la judecata în apel la judecata în recurs este posibilă doar în prezența unui act procesual declarat de un subiect căruia legea îi conferă acest drept.

În temeiul art. 421 CPP astfel de persoane sunt:

a) procurorul, în ce priveşte latura penală şi latura civilă.

Procurorul poate declara recurs împotriva hotărîrilor judecătoreşti pe care le consideră ilegale sau neîntemeiate, în ansamblu atît sub aspectul laturii penale, cît şi a laturii civile. Astfel, în latura penală, procurorul poate declara recurs împotriva hotărîrii de condamnare, achitare sau de încetare a procesului penal, iar în latura civilă poate folosi calea recursului în cazurile prevăzute de art. 51 alin. (2) CPP.

O trăsătură definitorie a recursului procurorului este posibilitatea exercitării căii de atac nu doar în defavoarea celui inculpat , dar şi în interesele acestuia.

b) inculpatul, în ce priveşte latura penală şi latura civilă. Sentinţele de achitare sau de încetare a procesului penal pot fi atacate şi în ce priveşte temeiurile achitării sau încetării procesului penal.

Astfel, inculpatul poate declara recurs în ceea ce privește condamnarea; el poate de asemenea face recurs și în caz de achitare sau de încetare a procesului penal în ceea ce privește temeiul și modul în care hotărîrea motivează aceste soluții.

În virtutea caracterului personal şi independent al recursului, acesta va reflecta atitudinea inculpatului doar față de propria situație. Prin urmare inculpatul nu va putea invoca condamnarea sau achitarea greșită a altui coinculpat, încălcarea în raport cu acesta a dreptului la apărare; nerecunoașterea instanței în calitate de parte civilmente responsabilă, a anumitei persoane cu care să răspundă împreună pentru daunele cauzate prin infracțiune ș.a.

c) partea vătămată, în ce privește latura penală.

Avîndu-se în vedere că părții vătămate prin săvîrşirea infracţiunii i s-a cauzat o vătămare acesta are dreptul să se constituie în calitate de parte și să întreprindă orice măsură legală pentru a-și promova interesele, inclusiv să exercite căile de atac. În acest sens partea vătămată poate ataca hotărîrea, în mod exclusiv, privitor la latura penală a cauzei şi numai cu privire la fapta prin care a fost vătămată.

d) partea civilă şi partea civilmente responsabilă, în ce priveşte latura civilă.

Dreptul acestor titulari de a declara recurs doar privind latura civilă se justifică prin calitatea lor de subiecţi numai în raportul civil alăturat procesului penal. Prin urmare ei pot face recurs numai referitor la despăgubirile care au fost adjudecate, fie la care a fost obligată.

e) martorul, expertul, interpretul, traducătorul şi apărătorul, în ce priveşte cheltuielile judiciare cuvenite acestora.

Neavînd calitatea de părţi în procesul penal, aceste persoane sunt titulare ale unui drept de recurs limitat împotriva soluţiei instanţei de judecată doar cu privire la cheltuielile judiciare ce li se cuvin.

Se consideră că în această manieră este evitată situaţia ca în anumite cazuri valorificarea dreptului la despăgubiri judiciare să se facă pe calea unei acţiuni civile.

f) orice persoană ale cărei interese legitime au fost prejudiciate printr-o măsură sau printr-un act al instanţei.

Categoria respectivă neavînd calitatea de parte în raportul procesual penal principal, pe cale de consecinţă, nu are drepturi şi obligaţii care izvorăsc din rezolvarea laturii penale şi a laturii civile a cauzei, totodată atingerea drepturilor şi a intereselor ce li s-a produs justifică dreptul lor de a ataca hotărîrea sau încheierea nu este legată de fondul cauzei.

Această reglementare a fost determinată pe de o parte,de unele măsuri ale instanţei de judecată care pot să lezeze interesele legitime ale unor persoane care nu sunt părţi, iar pe de altă parte, că aceste dispoziţii ale instanţei de judecată trebuie supuse, prin intermediul căilor de atac, controlului instanţei ierarhic superioare şi desfiinţate pe această cale, dacă sunt netemeinice sau ilegale. De exemplu, poate declara recurs persoana ale cărei interese legitime au fost lezate prin aplicarea sechestrului dispus de instanţă asupra bunurilor sale.

Aceşti titulari, însă, nu pot viza în recursurile depuse modul în care a fost rezolvat fondul cauzei.

Recursul poate fi declarat în numele tuturor părților, cu excepția procurorului, și de către apărător, reprezentant sau reprezentantul lor legal.

Din economia prevederilor art. 420 alin. (4) CPP deducem că exercitarea recursului este condiţionată de utilizarea prealabilă a apelului, în cazul în care legea prevede această cale ordinară de atac. Aceeași prevedere este aplicată și atunci cînd apelul a fost retras.

Persoana care nu a folosit calea de atac a apelului, poate declara recurs numai dacă prin decizia instanței de apel a fost modificată soluţia primei instanţe şi prin aceasta s-a înrăutăţit situaţia recurentului. Procurorul care n-a declarat apelul este titularul recursului în cazul în care a fost admis apelul declarat din partea apărării.

Plenul CSJ în pct. 8 din Hotărîre a statuat că inculpatul condamnat care nu a atacat cu apel sentinţa primei instanţe poate ataca cu recurs decizia prin care, în urma admiterii apelului procurorului, s-a aplicat o măsură de siguranţă şi a fost modificată soluţia dată în latura civilă, numai sub aspectul acestor modificări aduse sentinţei, dar nu și cu referire la existenţa vinovăţiei şi la aplicarea pedepsei care au rămas stabilite prin sentinţă, nefiind casate în apelul procurorului. Pe de altă parte, inculpatul care nu a atacat sentinţa de condamnare cu apel, iar pedeapsa aplicată a fost majorată în urma admiterii apelului procurorului poate declara recurs împotriva deciziei instanţei de apel numai cu privire la aplicarea pedepsei, dar nu la existenţa vinovăţiei sau la alte chestiuni ale sentinţei menţinute de instanţa de apel.

Termenul de recurs: Pentru a asigura normala desfășurare a procesului penal legiutorul a fixat o limită în timp dreptului de declarare a recursului. Potrivit dispozițiilor art. 422 CPP, termenul de recurs este de 30 de zile de la data pronunțării deciziei instanței de apel.

Astfel, prin prisma naturii sale juridice, termenul de recurs prezintă două caracteristici:

1) este peremptoriu, ceea ce înseamnă posibilitatea curgerii, de regulă, numai în intervalul de timp stabilit;

2) este dilatoriu, ceea ce are ca efect faptul că, în cazul neexercitării dreptului de recurs, hotărîrea va dobîndi autoritate de lucru judecat doar după expirarea termenului legal.

Instanţa de recurs este obligată să verifice temeinic împrejurările în care s-a declarat recursul şi fără a stabili cu certitudine, pe baza acestora, că cererea a fost primită după expirarea termenului de recurs, nu este în drept să decidă inadmisibilitatea în temeiul că recursul este declarat peste termen.

În cazul în care recurentul critică decizia instanţei de apel, prin care s-a respins apelul ca tardiv, iar soluţia este vădit neîntemeiată, recursul este admisibil, această cale de atac fiind singura prin care se poate remedia eroarea judiciară comisă de instanţa de apel. Aceste considerente conduc la admiterea recursului, casarea totală a deciziei atacate, cu dispunerea rejudecării cauzei de către instanţa de apel, pe motiv că nu a fost judecat fondul apelului.

În temeiul art. 423 CPP titularii dreptului de a declara recurs pot expres renunța la calea de atac prin retragerea recursului

Astfel, prin cerere scrisă, pînă la începerea luărilor de cuvînt ale participanţilor la judecarea recursului în şedinţa instanţei de recurs, oricare dintre părţi îşi poate retrage recursul declarat.

În cazul retragerii recursului în condiţiile legii, instanţa, audiind opiniile participanţilor la proces, prin încheiere motivată, încetează procedura de recurs.

Legea nu prevede posibilitatea revenirii asupra retragerii recursului şi, astfel, o eventuală revenire nu produce consecinţe juridice.

În viziunea judecătorilor Plenului CSJ (pct. 12 din Hotărîre) la aplicarea instituției retragerii recursului se cer respectate o serie de cerințe, în special:

- măsura trebuie luată personal de recurent sau prin mandatar special. În situația în care instanţa de recurs este în imposibilitate să verifice a identității părții care arată, printr-o cerere scrisă depusă la dosar, că își retrage recursul, nu va avea loc încetarea procedurii de recurs, dar va continua judecarea recursului;
- retragerea recursului de către condamnat se face în prezenţa apărătorului. Avocatul nu poate retrage recursul declarat, în absenţa condamnatului şi dacă nu dispune de un mandat special privind retragerea recursului;

- condamnatul minor, precum şi cel care suferă de o boală ce-i afectează discernămîntul nu poate retrage recursul declarat fără consimţămîntul reprezentantului legal şi fără participarea avocatului;
- recursul declarat de procuror poate fi retras şi de procurorul ierarhic superior. În această situaţie, recursul poate fi însuşit de oricare dintre părţi numai dacă a fost declarat în favoarea sa. În caz contrar, neputînd fi însuşit de parte, instanţa încetează procedura de recurs, deoarece nu mai este investită cu judecarea recursului procurorului. Recursul declarat de procuror în defavoarea condamnatului şi retras în condiţiile legii nu poate fi însuşit de condamnat.

Declararea şi motivarea recursului: Dreptul de a folosi calea de atac a recursului este o prerogativă acordată persoanelor indicate în art. 421 CPP. Manifestarea de voinţă prin care se exercită dreptul de recurs are loc printr-o cerere de recurs, care sub aspect formal trebuie să întrunească anumite condiții legale.

Actul de sesizare a instanţei de recurs este cererea de recurs motivată, care potrivit dispozițiilor art. 430 CPP trebuie sa conţină:

1) denumirea instanţei la care se depune recursul;

2) numele şi prenumele recurentului, calitatea procesuală sau menţiunea cu privire la persoana ale cărei interese le reprezintă şi adresa ei;

3) denumirea instanţei care a pronunţat sentinţa, data pronunţării sentinţei, numele şi prenumele inculpatului în privinţa căruia se atacă hotărîrea judecătorească, fapta constatată şi dispozitivul sentinţei, indicarea persoanei care a declarat apel şi motivele invocate în apel;

4) denumirea instanţei care a adoptat decizia în apel, data pronunţării deciziei de apel, dispozitivul deciziei în apel şi argumentele admiterii sau respingerii apelului;

5) conţinutul şi motivele recursului cu argumentarea ilegalităţii hotărîrii atacate şi solicitările recurentului, cu indicarea temeiurilor prevăzute de art. 427 CPP invocate în recurs şi esenţa problemei de drept de importanţă generală abordată în cauza dată;

6) formularea propunerilor privind hotărîrea solicitată. Deşi formularea acestor propuneri este obligatorie pentru recurent, ele nu influenţează hotărîrea Curţii Supreme de Justiţie;

7) data declarării recursului şi semnătura recurentului.

Cererea de recurs se depune în instanța de recurs cu atîtea copii cîți participanți la proces sunt (art. 429 alin.(2) CPP).

Recursurile declarate împotriva deciziilor curților de apel sunt de competența Colegiului penal al Curții Supreme de Justiție.

Recursul este o cale de atac ordinară ce poate fi declarată doar pentru a repara erorile de drept (*errores juris*), fiind determinate limitativ. Aceasta înseamnă că alte temeiuri decît cele enumerate expres în art. 427 CPP nu pot exista.

Erorile de drept pot fi: erori de drept formal sau procesual (*erorres in procedendo*) şi erori de drept material sau substanţial (*errores in judecendo*).

Temeiurile care ţin de erori de drept formal sau procesual sunt următoarele:

Nu au fost respectate dispoziţiile privind competenţa după calitatea persoanei.

În sursele de specialitate s-a arătat că determinarea competenţei *in abstracto* corespunde aspectului obiectiv al noţiunii de competenţă şi rămîne opera legiuitorului, iar determinarea *in concreto* a competenţei este opera instanţei, corespunzînd aspectului subiectiv al noţiunii de competenţă a instanţei[229].

Vom fi în prezența încălcărilor de competența după calitatea persoanei atunci cînd nu s-a ținut cont de prevederile art. 37 CPP (competența judecătoriei militare) și art. 39 p.) 1 CPP (competeneța Curții Supreme de Justiție).

Instanţa nu a fost compusă potrivit legii ori au fost încălcate prevederile art. 30, 31 şi 33.

Acest motiv cuprinde: compunerea greşită a instanţei manifestată fie prin nerespectarea dispoziţiilor privitoare la numărul de judecători, fie cauza a fost judecată de persoane care nu aveau calitatea de judecător sau au pierdut-o; încălcarea regulii invariabilităţii completului de judecată, potrivit căreia completul de judecată trebuie să rămînă acelaşi în tot cursul judecării cauzei (cu excepţia prevăzută la art. 31 alin. (3) CPP). Prin nerespectarea acestor dispoziţii se încalcă principiului nemijlocirii şedinţei de judecată, conform căruia instanţa de judecată trebuie să ia cunoştinţă în mod direct, nemijlocit de probele administrate în cauză; prezenţa unui caz de incompatibilitate prevăzut de art. 33 CPP.

Şedinţa de judecată nu a fost publică, în afară de cazurile cînd legea prevede altfel.

Nerespectarea principiului publicităţii şedinţei de judecată atrage nulitatea absolută a actelor procesuale îndeplinite.

Excepţie fac cazurile pentru care este posibilă judecarea cauzei în şedinţă închisă. Declararea şedinţei închise se face în temeiurile art.18 alin. (2-2/1) CPP şi trebuie argumentată, nerespectarea acestei dispoziţii atrăgînd şi ea nulitatea absolută.

Hotărîrea instanţei de judecată în toate cazurile se pronunţă în şedinţă publică.

Judecata a avut loc fără participarea procurorului, inculpatului, precum și a apărătorului, interpretului și traducătorului, cînd participarea lor era obligatorie potrivit legii.

Participarea procurorului la judecarea cauzei este obligatorie. Asta însemnînd prezența efectivă la toate termenele de judecată și rolul activ la exercitarea funcției acuzării în toată amploarea ei.

[229] Gheorghe Stroe, Controlul competenţei penale a instanţelor de judecată, Revista de drept penal, 1999, nr. 4, p. 40.

Participarea inculpatului la judecată este obligatorie, cu excepţia cazurilor prevăzute în art. 321 alin. (2) CPP.

Participarea obligatorie a apărătorului este reglementată în art. 69 CPP, nerespectarea căruia atrage nulitatea absolută a actelor săvîrşite.

Actele procedurale ale organului de urmărire penală şi cele ale instanţei de judecată se înmînează bănuitului, învinuitului, inculpatului, fiind traduse în limba lui maternă sau în limba pe care acesta o cunoaşte şi persoana care nu posedă sau nu vorbeşte limba de procedură are dreptul să vorbească în faţa organului de urmărire penală şi în instanţa de judecată prin interpret şi nerespectarea acestor prevederi duce la casarea hotărîrii recurate.

Cauza a fost judecată în prima instanță sau în apel fără citarea legală a unei părți sau care, legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta și de a înștiința instanța despre această imposibilitate.

Temeiul respectiv cuprinde situații în care partea nu a fost deloc citată sau dacă a fost citată, procedura de citare nu s-a făcut cu respectarea prevederilor art. 235-242 CPP; fie partea a fost legal citată, dar dînsa a fost în imposibilitate de a se prezenta şi de a înştiinţa instanţa de judecată despre această imposibilitate. Imposibilitatea prezentării părţii în instanţă şi a înştiinţării instanţei despre această imposibilitate poate fi determinată de existenţa unor împrejurări de genul: neputința determinată de boală stabilită printr-un certificat medical anexat la dosar, circumstanțe de forţa majoră, cum ar fi spre exemplu întreruperea circulaţiei din cauza căderilor abundente de zăpadă. Imposibilitatea înştiinţării instanţei despre neprezenţa la judecarea recursului trebuie să fie obiectivă, raportînd la situaţia ce a determinat imposibilitatea prezentării părţii în judecată. Probarea circumstanţelor enunţate ţine de partea care atacă cu recurs hotărîrea.

Instanța de apel nu s-a pronunțat asupra tuturor motivelor invocate în apel sau hotărîrea nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluția ori motivarea soluției contrazice dispozitivul hotărîrii sau acesta este expus neclar, sau instanța a admis o eroare gravă de fapt.

Acest motiv, de fapt, cuprinde nemotivarea hotărîrii, privită ca un viciu formal (de procedură), cu titlu de egalitate ar putea fi şi motivarea insuficientă; contrazicerea motivării cu dispozitivul hotărîrii sau neînțelegerea acestuia.

Eroarea gravă de fapt trebuie înțeleasă în sensul atribuit de legiuitor în art. 6 pct.11) CPP şi anume, stabilirea eronată a faptelor, în existența sau inexistența lor, prin neluarea în considerare a probelor care le confirmau sau prin denaturarea conținutului acestora. Eroarea gravă de fapt nu reprezintă o apreciere greșită a probelor.

Eroarea gravă de fapt trebuie să rezulte din situația dosarului, privită ca o stare de fapt.

Instanța a admis o cale de atac neprevăzută de lege sau apelul a fost introdus tardiv.

S-a arătat că exercitarea căilor de atac are loc în anumite termene legale, nerespectarea acestor dispoziţii este sancţionată cu nulitate absolută

Temeiurile care ţin de erori drept material sau substanţial:

Nu au fost întrunite elementele infracțiunii sau instanța a pronunțat o hotărîre de condamnare pentru o altă faptă pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, cu excepția cazurilor reîncadrării juridice a acțiunilor lui în baza unei legi mai blînde.

Potrivit legii penale, elementele infracţiunii sunt obiectul, subiectul, latura obiectivă şi latura subiectivă, iar lipsa măcar a unuia dintre ele împiedică atragerea la răspundere penală. Pentru a stabili lipsa unui element consitutiv al infracţiunii, instanţa trebuie să facă referiri la starea de fapt existentă.

În cazul în care instanţa a pronunţat o hotărîre de condamnare pentru o altă faptă decît cea pentru care condamnatul a fost trimis în judecată a avut loc depășirea limitelor judecării cauzei penale stabilite prin art.325 alin. (1) CPP.

Cît privește cazul de reîncadrare juridică a acţiunilor în baza unei legi mai blînde se poate manifesta prin imputarea săvîrşirii de către inculpat, condamnat a unei infracţiuni unice şi nu a unui concurs de infracţiuni sau a unei infracţiuni (omorului săvîrşit în stare de afect) şi nu a altei infracţiuni (omorului intenţionat), în acest sens are importanţă regimul pedepselor penale aplicate pentru o faptă prejudiciabilă ori alta.

Inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală.

Poate fi incriminată doar fapta interzisă de legea penală la momentul savîrşirii infracțiunii.

S-au aplicat pedepse individualizate contrar prevederilor legale .

Instanţele judecătoreşti nu au ținut cont de reglementările din art.75-88 C.pen.

Persoana condamnată a fost judecată anterior în mod definitiv pentru aceeași faptă sau exista o cauză de înlăturare a răspunderii penale, sau aplicarea pedepsei a fost înlăturată de o nouă lege sau anulată de un act de amnistie, a intervenit decesul inculpatului ori a intervenit împăcarea părților în cazul prevăzut de lege.

Prima situație privește existenţa autorităţii lucrului judecat, în sensul că nici o persoană faţă de care s-a pronunţat o hotărîre definitivă de condamnare, de achitare, de încetare a procesului penal nu mai poate fi urmărită şi judecată pentru aceeaşi faptă, chiar dacă faptei i s-a dat o altă încadrare juridică (*non bis in idem*).

Într-o altă ipostază existau cauze de înlăturare a răspunderii penale, bunăoară: amnistia, grațierea, prescripția tragerii la răspundere penală, lipsa plîngerii prealabile.

În cele din urmă, a avut loc înlăturarea pedepsei de o nouă lege penală.

Decesul inculpatului conduce la casarea hotărîrii, întrucît are ca efect înlăturarea pe cale firească a răspunderii penale, care este ghidată de principiul răspundere personală.

Împăcarea părților în cazurile prevăzute de lege are loc în conformitate cu prevederile art. 109 C.pen., ori art. 276 CPP și produce efecte doar dacă intervine pînă la rămînerea definitivă a hotărîrii judecătorești. Suntem în prezența unor dispoziții contradictorii din legea materială și cea procedurală. Instanțele judecătorești se ghidează de prevederile legii procesdurale.

Faptei săvîrșite i s-a dat o încadrare juridică greșită.

Încadrarea juridică reprezintă o chestiune de drept, fapt ce o încadrează printre aspectele supuse controlului instanței de recurs. Prin aceasta nu este atins fondul, avîndu-se în vedere că chestiunea de fond rezidă în constatarea existenței sau inexistenței faptei prejudiciabile, precum și a tutror împrejurărilor de fapt. Prin urmare, aprecierea dacă această faptă constituie infracțiune și ce anume infracțiune este o chestiune de drept.

Fapta sau faptele se cer primite de instanța de recurs așa cum au fost constatate de instanțele de fond, pe cînd încadrarea juridică va fi supusă unui control riguros și va putea fi modificată.

Va fi prezentă încadrarea juridică greșită atunci cînd se reține săvîrșirea de către inculpat a unei infracțiuni (jaf) în loc de altă infracțiune (abuz de încredere), săvîrșirea unei infracțiuni consumate în loc de tentativă, a unui concurs de infracțiuni în loc de infracțiune unică etc.

A intervenit o lege penală mai favorabilă condamnatului.

Temeiul respectiv este o manifestare a regulii *melior lex* din dreptul penal, după care, în materia aplicării în timp a legii penale, dacă în intervalul cuprins între momentul săvîrșirii infracțiunii și judecarea definitivă a intervenit o lege mai blîndă, aceasta îi va fi aplicată inculpatului.

Curtea Constituțională a recunoscut drept neconstituțională prevederea legii aplicate în cauza respectivă.

Instanța de judecată internațională, prin hotărîrea pe un alt caz, a constatat o încălcare la nivel național a drepturilor și libertăților omului, care poate fi reparată și în această cauză.

Prin urmare odată cu recunoașterea de către Curtea Constituțională a neconstituționalității prevederii legii efectele produse de aplicarea acesteia trebuie să se stingă și în viitor această lege nu va produce efecte.

În domeniul drepturilor fundamentale ale omului, dacă există discrepanţă între legile interne şi convenţiile internaţionale, se aplică dispoziţiile convenţiilor internaţionale la care Republica Moldova este parte. Curtea Supremă de Justiţie avînd posibilitatea de a reacţiona mai operativ decît legiuitorul la încălcările prevederilor Convenţiei şi prin invocarea alin. (2) al art. 4 din Constituţie "dacă există neconcordanţă între pactele şi tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte şi legile ei interne, prioritate au reglementările internaţionale", aplică direct Convenţia şi implicit precedentele judiciare create de CtEDO.

Norma de drept aplicată în hotărîrea atacată contravine unei hotărîri de aplicare a aceleiași norme date anterior de către Curtea Supremă de Justiție.

Temeiul respectiv reprezintă o manifestare particulară a tendinţei de uniformizare a practicii judiciare în Republica Moldova.

Temeiurile arătate *supra* vor putea fi invocate în recurs doar în cazul în care au fost invocate în apel sau încălcarea s-a produs în instanţa de apel.

Efectul devolutiv al recursului şi limitele lui: Potrivit art. 424 CPP instanţa judecă recursul numai cu privire la persoana la care se referă cererea de recurs şi numai în raport cu calitatea pe care aceasta o are în proces.

Prin efect devolutiv al unei căi de atac se înţelege trecerea sau transmiterea în întregime sau în parte a cauzei de la instanţa care a pronunţat hotărîrea atacată la instanţa competentă să soluţioneze acea cale de atac.

La determinarea efectului devolutiv al recursului trebuie să se ţină cont de anumite limite:

- persoana la care se referă recursul, deoarece, dacă în proces sunt mai multe părţi, instanţa de recurs nu poate hotărî decît în privinţa acelei pe care o vizează recurentul – pentru celelalte hotărîrea instanţei de apel avînd caracter irevocabil şi intrînd în puterea autorităţii de lucru judecat;
- calitatea pe care recurentul o are în proces, pentru că "puterile jurisdicţiei de recurs" sunt diferite, după cum recursul a fost declarat de procuror, de inculpat, de partea vătămată, de partea civilă sau de partea civilmente responsabilă ori de ceilalţi titulari ai dreptului de recurs, căci fiecare promovează anumite scopuri;
- temeiurile de recurs limitate în art. 427 CPP.

Deci, efectul devolutiv al recursului presupune numai chestiunile de drept substanţial (material) sau formal (procesual), care privesc cauza şi învesteşte instanţa supremă numai cu controlul în drept, nu şi în fapt, al deciziei instanţei de apel.

Prin urmare, instanța de recurs judecă numai în baza temeiurilor prevăzute în art. 427 CPP, fiind în drept să judece și în baza temeiurilor neinvocate, fără a agrava situaţia condamnaţilor.

În privința despăgubirilor, materiale sau morale, potrivit pct. 13 din Hotărîrea Plenului, nu există temei de casare care să îngăduie instanţei de recurs să reaprecieze cuantumul acţiunii civile. Ca atare, în recurs nu se poate solicita reactualizarea despăgubirilor cuvenite şi stabilite de instanţa de fond.

Neagravarea situației în propriul recurs: Potrivit art. 425 CPP, instanţa de recurs, soluţionînd cauza, nu poate crea o situaţie mai gravă pentru persoana în favoarea căreia a fost declarat recurs. Această regulă este aplicată şi la rejudecarea cauzei în urma admiterii recursului părţii apărării şi casării hotărîrii atacate.

La stabilirea efectului neagravării situației în propria cale de atac se va avea în vedere:

- la admiterea recursul părţii apărării dispunîndu-se rejudecarea cauzei în instanţa de apel, aceasta, judecînd cauza, nu este în drept să facă o încadrare mai gravă a faptei sau să aplice o pedeapsă mai severă.
- atunci cînd este judecat numai recursul părţii apărării, instanţa de recurs nu poate reţine starea de recidivă, care, în mod greşit, n-a fost reţinută de instanţa de fond sau nu poate modifica încadrarea juridică a faptei într-o infracţiune mai gravă, deşi calificarea este greşită în raport cu încadrarea juridică a faptei reţinute prin rechizitoriu, de asemenea nu poate reţine în sarcina inculpatului (condamnatului) mai multe infracţiuni în concurs faţă de o singură infracţiune reţinută prin hotărîrea recurată.
- judecînd recursul părţii apărării și descoperind noi circumstanţe, de genul: noi infracţiuni, stare de recidivă, existenţa unei condamnări anterioare etc., instanţa de recurs trebuie să le arate în cuprinsul deciziei şi să motiveze concluzia prin prisma art.425 CPP.

Principiul neagravării situaţiei în propriul recurs operează doar atunci cînd recursul este singular, hotărîrea fiind atacată de o singură parte sau cînd, deşi au fost declarate mai multe recursuri, între părţile recurente nu există interese contrare (de exemplu, au atacat hotărîrea mai mulţi inculpaţi sau părţi civilmente responsabile între care nu se desemnează interese divergente). Dacă însă există mai multe recursuri declarate de persoane care se situează pe poziţii opozante principiul *non reformatio in pejus* nu are aplicare, căci neagravarea pe care ar impune-o recursul uneia din părţi este contracarată de agravarea la care conduce recursul părţii adverse.

Efectul extensiv al recursului şi limitele lui (art. 426 CPP): Efectul extensiv împotriva hotărîrilor instanţelor de apel, potrivit pct. 15 din Hotărîrea Plenului CSJ, se produce atît cu privire la părţile care nu au declarat recurs, cît şi cu privire la părţile care au declarat recurs

după expirarea termenului prevăzut de lege, dacă aparţin grupului procesual al recursului, iar acesta a declarat recursul în termenul legal.

Aplicînd prevederile art. 426 CPP se va avea în vedere:

- dacă unul dintre condamnaţi a declarat recursul în termen, instanţa de recurs examinează cauza prin extindere cu privire la persoanele în privinţa cărora nu a fost declarat recursul sau la care acesta nu se referă, sau care au declarat recurs tardiv, putînd hotărî şi în privinţa lor, fără a crea o situaţie mai gravă, dacă s-a decis admisibilitatea recursului;
- atunci cînd în cauză sunt mai mulţi condamnaţi şi recursul declarat de unul din ei se respinge, nu are valoare regula privind aplicarea efectului extinderii judecăţii asupra celorlalţi condamnaţi;
- recursul nu poate fi extins asupra părţilor cu interese contrare, deoarece acestora li s-ar crea o situaţie mai grea;
- procurorul, chiar după expirarea termenului de recurs, poate cere extinderea recursului declarat de el în termen şi faţă de alte persoane, decît acelea la care s-a referit în recurs, fără a se crea acestora o situaţie mai grea;
- dacă procurorul a declarat recurs în defavoarea unor condamnaţi, iar procurorul ierarhic superior a retras recursul cu privire la unul dintre condamnaţi, instanţa de recurs, la judecarea recursului procurorului, nu va crea prin extindere o situaţie mai grea condamnatului faţă de care a fost retras recursul.

După învestirea instanţei de recurs prin depunerea şi primirea cererii de recurs, instanţa îndeplineşte actele procedurale preparatorii prevăzute în art. 431 alin. (1) CPP.

În temeiul art.431 alin.(1) pct.2) şi 3) CPP, dosarul penal înregistrat, în conformitate cu prevederile art.6/1 din Legea privind organizarea judecătorească, prin rezoluţie, se repartizează aleatoriu judecătorului pentru pregătirea cauzei pentru examinarea admisibilităţii în principiu a recursului în şedinţa de judecată.

Judecătorul desemnat face în mod obligatoriu parte din completul de judecată, iar în caz de imposibilitate, se desemnează un alt judecător pentru a pregăti cauza spre judecare.

În conformitate cu art. 431 alin. (2) CPP judecătorul raportor verifică dacă recursul îndeplineşte cerinţele de formă şi de conţinut pentru depunerea lui prevăzute de art. 429 şi 430 CPP, dacă temeiurile invocate se încadrează în prevederile art. 427 CPP, indică jurisprudenţa în problemele de drept aplicabile la judecarea hotărîrii atacate.

Chestiunile menţionate se soluţionează în **procedura de admisibilitate în principiu a recursului.**

Procedura privind admisibilitatea în principiu a recursului declarat împotriva hotărîrii instanţei de apel reprezintă o activitate restrînsă a procedurii de recurs, ca cel de al treilea grad de jurisdicţie, care derivă din prevederile Protocolului al 14-lea adiţional la Convenţia Europeană şi din Recomandarea Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei către Statele Membre cu privire la perfecţionarea mijloacelor interne de apărare juridică din 12 mai 2004.

Implementarea instituţiei admisibilităţii recursului, în calitate de filtru la Crtea Supremă de justiţie, reprezintă o tendinţă, ce se manifestă în mai multe state europene. Aceasta are un impact benefic asupra instanţei supreme. Admisibilitatea recursului împotriva deciziilor instanţei de apel are două laturi: latura statică, care se referă la premisele de admisibilitate; latura dinamică, care se referă la procedura de examinare a admisibilităţii. Este indubitabil că reglementare acestei instituţii reduce numărul de recursuri examinate şi, ca rezultat, sporeşte calitatea deciziilor adoptate.

Din reglementările în vigoare pot fi desprinse o serie de particularităţi ale procedurii de examinare a admisibilităţii recursului:

- în conformitate cu art. 432 alin. (2) CPP, asupra admisibilităţii recursului împotriva hotărîrilor instanţei de apel decide un complet din trei judecători, desemnaţi de preşedintele colegiului respectiv al Curţii Supreme de Justiţie. Componenţa completului care examinează admisibilitatea recursului trebuie să fie stabilită din timp (prin regulamentul intern al Curţii privind repartizarea cauzelor), într-un mod obiectiv şi corect, în conformitate cu criteriile stabilite, pentru a evita o eventuală schimbare, mai ales o alegere unitară şi arbitrară a preşedintelui instanţei. În opinia noastră, această propunere este întemeiată şi trebuie să-şi găsească aplicarea în practica Curţii Supreme de Justiţie a Republicii Moldova. Dreptul justiţiabililor la o instanţă independentă trebuie să fie asigurat şi la examinarea admisibilităţii recursului împotriva hotărîrilor instanţei de apel. Nefiind citaţi, participanţii la proces sînt, de fapt, lipsiţi de dreptul de a solicita recuzarea judecătorilor care fac parte din completul ce decide asupra admisibilităţii. În acest context, stabilirea din timp a componenţei acestor complete în baza criteriilor determinate în regulamentul instanţei supreme, cu respectarea de către judecători a obligaţiei de abţinere de la judecată în cazurile prevăzute de art. 33 CPP, urmează să asigure o examinare obiectivă a chestiunii cu privire la admisibilitatea recursului.
- judecătorul raportor din componența colegiului care decide asupra admisibilităţii recursului este desemnat pentru a pregăti cauza spre judecare. Potrivit art. 431 alin. (1) p.3) CPP, acesta, în cel mult trei luni – pentru cauzele cu inculpaţi minori sau deţinuţi în stare de arest şi nu mai mare de 6 luni pentru celelalte cazuri, întocmeşte un raport.

Raportul va cuprinde fondul cauzei, soluţiile pronunţate de instanţe, faptele reţinute de ultima instanţă în măsura în care sunt necesare soluţionării recursului, expunerea motivelor de recurs şi observaţiile asupra condiţiilor de admisibilitate a recursului. Prin urmare, raportul trebuie să conţină succint elementele de bază ale unei hotărîri penale (faptele, probele, motivele într-o formă clară şi obiectivă pentru care soluţia este atacată, presupunînd întotdeauna unele prezentări laborioase cu privire la practica judiciară şi doctrină). Nu este permisă prezentarea opiniei raportorului asupra vinovăţiei sau nevinovăţiei condamnatului, toate acestea contribuie la buna cunoaştere în prealabil a cauzei, fiind un instrument de pregătire a judecăţii în recurs.

- inadmisibilitatea recursului se adoptă prin vot unanim cu pronunţarea unei decizii motivate. Recunoaşterea recursului împotriva hotărîrilor instanţei de apel drept admisibil sau inadmisibil înseamnă soluţionarea de către completul de judecată a unor chestiuni de ordin procedural. Hotărîrea judecătorească prin care se soluţionează aceste chestiuni, trebuie să îmbrace forma legală. Prin urmare, atît în cazul declarării recursului inadmisibil, cît şi în cazul recunoaşterii acestuia admisibil cu trimiterea spre judecare Colegiului lărgit, urmează a fi adoptat un act judecătoresc de dispoziţie în formă scrisă motivată. Declarînd recursul inadmisibil, completul de judecată urmează să argumenteze din care considerente a ajuns la concluzia că recurentul nu dispune de dreptul de a declara recurs. În ce priveşte încheierea prin care recursul este declarat admisibil şi se transmite spre judecare colegiului lărgit, considerăm că pentru acest act de dispoziţie este suficientă o simplă menţiune cu privire la existenţa tuturor premiselor de admisibilitate.
- decizia asupra inadmisibilităţii recursului este irevocabilă**.**
- asupra admisibilităţii recursului se decide fără citarea părţilor. Avînd în vedere faptul că instanța de recurs verifică temeinicia motivelor invocate în exclusivitate în baza actelor din dosar, citarea părţilor la acestă etapă nu este obligatorie, deoarece poate da naştere la cheltuieli de timp şi de mijloace ale părţilor, precum şi la tergiversarea examinării pricinii. Această poziţie este în concordanţă cu jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului. În cauza *Varela Assalino c. Portugaliei* (2002) Curtea a indicat că în situaţiile în care sînt pasibile soluţionării exclusiv chestiunile de drept, referitor la care argumentele expuse în formă scrisă sînt mai oportune decît cele orale, examinarea acestora în baza actelor scrise poate fi considerată suficientă.

Potrivit art. 432 alin. (2) CPP un complet format din 3 judecători, prin decizie motivată, va decide în unanimitate asupra inadmisibilităţii recursului înaintat în cazul în care se constată că:

Recursul nu îndeplinește cerințele de formă și de conținut, prevăzute în art.429 și 430.

Recursul trebuie să fie depus de persoanele menţionate în art.421 şi se cere motivat. Cererea de recurs se depune la instanţa de recurs cu atîtea copii cîţi participanţi la proces sînt.

Recursul este declarat peste termen. Acest temei de inadmisibilitate a recursului împotriva hotărîrilor instanţei de apel rezultă expres din necesitatea respectării termenului legal de declarare a recursului. Termenul de recurs este de 30 de zile de la data pronunțării deciziei.

Temeiurile invocate de recurent nu se încadrează în cele prevăzute la art.427. S-a arătat că respectarea temeiurilor declarării recursului împotriva hotărîrilor instanţei de apel reprezintă una dintre premisele admisibilității. La soluţionarea chestiunii cu privire la admisibilitatea recursului nu se verifică temeinicia cererii de recurs. Existenţa temeiurilor din alin. (1) art. 427 CPP constituie o condiţie pentru admiterea recursului şi casarea deciziei instanţei de apel. Aceasta nu intră în competenţa completului de judecători care verifică admisibilitatea recursului, fiind prerogativa excepţională a colegiului lărgit al Curţii Supreme de Justiţie. Prin urmare, recurentul trebuie să indice ce fel de încălcări au fost comise, în ce constau aceste încălcări, din care circumstanţe concrete ele rezultă. Cererea de recurs trebuie să cuprindă o critică argumentată a părţii de motivare a deciziei instanţei de apel cu deducerea că această motivare nu justifică dispozitivul adoptat.

Recursul este vădit neîntemeiat. În unele cazuri se confundă noţiunile „recurs vădit nefondat", ca temei pentru recunoaşterea recursului drept inadmisibil printr-o decizie a completului din trei judecători, şi „recurs inadmisibil", ca temei pentru respingerea recursului prin decizia Colegiului lărgit al Curţii Supreme de Justiţie.

Despre posibilitatea restituirii cererii de recurs "vădit neîntemiate" se menţionează în Recomandarea nr. R (95)5 a Comitetului de Miniştri al Consiliului Europei.

Inadmisibilitatea cererilor individuale „în mod vădit neîntemiate " este prevăzută şi la art. 35 din CEDO. În jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului se consideră în mod vădit nefondate următoarele categorii de cereri: 1) în care reclamantul invocă dispoziţii ale Convenţiei care în mod evident nu sînt aplicabile circumstanţelor indicate în cerere drept temei pentru adresarea la Curte; 2) în care nu este descrisă esenţa încălcării Convenţiei; 3) care nu sînt confirmate prin circumstanţe concrete.

Recursul nu abordează probleme de drept de importanță generală pentru jurisprudență. Am putea afirma că în această manieră se urmărește scopul creării precedentelor judiciare în jurisprudența națională. Precedentul judiciar în esență reprezintă hotărîri judecătoreşti ce oferă soluţii care devin obligatorii pentru alte instanţe judecătoreşti, care se confruntă cu soluţionarea unor cauze asemănătoare.

Deoarece în aceste cazuri şedinţa de judecată nu este publică, instanţa de recurs este obligată să comunice părţilor decizia privind inadmisibilitatea recursului, care potrivit art. 432 alin. (3) CPP este irevocabilă.

Totodată, dacă se constată cazurile prevăzute de art. 432 alin. (4) CPP instanţa, prin încheiere, va trimite recursul pentru judecare Colegiului lărgit al Curţii Supreme de Justiţie constituit din 5 judecători.

După adoptarea încheierii menţionate, se îndeplinesc măsurile premergătoare judecării recursului prevăzute la art. 432 alin. (5) CPP: preşedintele Colegiului lărgit va fixa termenul de judecată a recursului şi va dispune să se comunice părţilor la proces despre aceasta, precum şi despre esenţa recursului. Odată cu citarea, se expediază şi copia de pe recurs.

Judecarea recursului: Are loc potrivit procedurii stabilite în art. 433 CPP.

Şedinţa de judecată în recurs se deosebeşte atît de şedinţa de judecată în primă instanţă, cît şi de şedinţa de judecată în apel prin lipsa cercetării judecătoreşti conform dispoziţiilor care guvernează judecarea cauzei în fond şi, respectiv, neobligativitatea întocmirii procesului-verbal al şedinţei de judecată

La termenul fixat pentru judecarea recursului, în şedinţa de judecată, cu participarea procurorului, avocatului şi persoanelor indicate la art.401 CPP ale căror interese sînt atinse prin motivele invocate în recurs, instanţa, după ce rezolvă orice cerere care împiedică desfăşurarea judecăţii în recurs (cerere de recuzare) ascultă părţile la proces.

Judecarea recursului în absenţa persoanei se face în situaţia cînd există date privind îndeplinirea legală a procedurii privind citarea.

Potrivit art.433 alin.(3) CPP, primul cuvînt i se oferă recurentului, apoi celorlalţi participanţi la şedinţa de judecată. Dacă între recursurile declarate se află şi recursul procurorului, primul cuvînt îl are acesta.

La judecarea recursului nu se admite prezentarea şi, respectiv, administrarea de noi probe suplimentare.

Instanţa de recurs dispune achitarea persoanei sau încetarea procesului penal, precum şi rejudecarea cauzei, cu pronunţarea unei noi hotărîri, după ce, în prealabil, va analiza atît situaţia de fapt, cît şi problemele de drept în baza materialului din dosarul cauzei.

Recursul se judecă în termen rezonabil, ţinîndu-se cont de criteriile stabilite în art. 20 CPP.

După ascultarea, după caz, a replicilor apărute în procesul dezbaterilor, completul deliberează în secret, în camera de consiliu, în vederea adoptării unei soluţii prevăzute de art. 435 alin. (1) CPP privitor la admitertea ori respingerea recursului.

Deliberarea se axează asupra verificării legalităţii hotărîrii atacate pe baza materialului din dosarul cauzei şi pronunţării asupra tuturor motivelor invocate în recurs. Verificarea propriu-zisă se face în lumina temeiurilor pentru recurs prevăzute la art. 427 CPP.

Rezultatul deliberării instanţei de recurs este decizia, adoptată în conformitate cu prevederile art. 338-339 CPP.

În art. 435 alin. (1) pct. 1) CPP legiuitorul a reglementat eventualele soluţii ale instanţei de recurs. Astfel, recursul va fi respins ca inadmisibil, cu menţinerea hotărîrii atacate dacă se va constata declarare acestuia fără respectarea condiţiilor legale (depus tardiv sau inadmisibil) ori neîntemeiat legal (nefondat).

Potrivit pct. 25 din Hotărîrea Plenului CSJ recursul este tardiv atunci cînd a fost declarat peste termenul stabilit în art. 422 CPP.

Recursul este inadmisibil atunci cînd se exercită împotriva unei hotărîri nesusceptibile de recurs ori se declară de către persoane care nu sînt titulari ai dreptului de recurs sau cu depăşirea limitelor legale în care se poate declara recurs de către diferiţi titulari.

Recursul este nefondat atunci cînd hotărîrea atacată este legală, întemeiată şi motivată.

În caz dacă instanţa de recurs admite recursul, hotărîrea atacată este casată total ori parţial, cu adoptarea uneia din următoarele soluţii:

1) menţine hotărîrea primei instanţe, cînd apelul a fost greşit admis;

2) dispune achitarea persoanei sau încetarea procesului în cazurile prevăzute de CPP (achitarea persoanei se dispune în urma condamnării sau încetării procesului penal de către instanţele de fond, ori în urma achitării pentru alte temeiuri decît cele juste; încetarea procesului penal se dispune dacă anterior instanţele de fond au condamnat ori au achitat persoana sau dacă procesul penal a fost încetat pentru alte temeiuri decît cele juste);

3) rejudecă cauza şi pronunţă o nouă hotărîre dacă nu se agravează situaţia condamnatului (se dispune dacă există temeiurile prevăzute în art. 427 pct. 7-16 CPP);

4) dispune rejudecarea de către instanţa de apel, în cazul în care eroarea judiciară nu poate fi corectată de către instanţa de recurs (se dispune dacă există temeiurile prevăzute în art. 427 pct. 1-6 CPP)

În corespundere cu pct. 26 din Hotărîrea Plenului CSJ casarea parţială are un caracter limitat, fiind supuse casării doar anumite aspecte ale hotărîrii atacate cum ar fi: cu privire la anumite fapte sau persoane; cu privire la latura penală sau civilă a cauzei, celelalte dispoziţii fiind menţinute.

Casarea totală conduce la anularea în întregime a hotărîrii atacate, dar în limitele prevederilor ce reglementează efectul devolutiv şi extensiv al recursului, cu respectarea principiului neagravării situaţiei condamnatului în propriul recurs.

Soluționînd recursul, instanţa poate da o nouă apreciere probelor, poate hotărî reluarea dezbaterilor; repararea pagubei; dispune asupra măsurilor preventive; cheltuielilor judiciare; rezolva orice alte chestiuni de care depinde soluționarea completă a recursului.

Dacă părţile au invocat nerespectarea termenului rezonabil de judecare a cauzei, instanţa de recurs se va pronunţa şi asupra acestei chestiuni.

În cazul în care, la judecarea recursului, se constată fapte de încălcare a legalităţii şi a drepturilor omului, concomitent cu adoptarea deciziei instanţa va emite şi o decizie interlocutorie prin care aceste fapte se aduc la cunoştinţa organelor respective, persoanelor cu funcţii de răspundere şi procurorilor.

După redactarea deciziei, instanţa de recurs, în termen de cel mult 5 zile, remite dosarul penal în instanţa competentă de punerea în executare a hotărîrilor judecătoreşti, fapt despre care se informează părţile.

Sub aspect de conținut decizia instanței de recurs are structura clasică și cuprinde trei părți: introductivă, expunerea și dispozitivul.

În acest sens, Plenul CSJ în pct. 30 din Hotărîre, reține faptul,că *partea introductivă* trebuie să cuprindă toate menţiunile indicate pentru sentinţă (art. 393 CPP), dar şi:

a) cererile de orice natură formulate de procuror, de părţi şi alţi participanţi la şedinţă;

b) concluziile procurorului şi ale părţilor privind recursul judecat;

c) măsurile luate în cursul procedurii de recurs.

Expunerea va conține date privitoare la:

a) dispozitivul sentinţei, starea de fapt şi de drept reţinută de prima instanţă, motivele adoptării soluţiei;

b) dispozitivul deciziei atacate, temeiurile de fapt şi de drept care au dus la adoptarea soluţiei date de instanţa de apel, motivele adoptării soluţiei;

c) fondul recursului, inclusiv indicarea motivelor invocate de rercurent, temeiurile care au dus, după caz, la respingerea sau admiterea recursului, precum şi motivele adoptării soluţiei date;

d) în cazul dispunerii rejudecării cauzei de către instanţa de apel, se vor indica şi motivele rejudecării şi circumstanţele care urmează a fi constatate cu precizarea mijloacelor de probă care se vor administra în instanţa de rejudecare;

e) în cazul în care anterior s-a dispus rejudecarea, partea introductivă va cuprinde şi menţiunile privind hotărîrile date în cadrul procedurii de rejudecare a cauzei.

Dispozitivul cuprinde soluţia dată de instanţa de recurs în temeiul art. 435 CPP.

Decizia instanţei de recurs este irevocabilă şi se bucură de autoritate de lucru judecat.

Decizia instanţei de recurs poate fi atacată prin intermediul unei căi extraordinare de atac, dacă sînt întrunite condiţiile legii, excepţie făcînd numai decizia privind dispunerea rejudecării cauzei de către instanţa de apel, care nu este susceptibilă căilor de atac.

Procedura de rejudecare şi limitele acesteia: În art. 436 CPP sunt reglementate procedura de rejudecare şi limitele acesteia.

Reieşind din textul legii, rejudecarea cauzei după casarea hotărîri atacate este posibilă în două cazuri:

a) la instanţa de recurs, cînd se admite recursul, se casează hotărîrea atacată, se rejudecă cauza şi se pronunţă o nouă hotărîre dacă nu se agravează situaţia condamnatului;

b) la instanţa de apel, cînd se admite recursul, se casează hotărîrea atacată şi se dispune rejudecarea cauzei de către instanţa de apel.

În ambele cazuri rejudecarea este asimilată cu o judecare a cauzei conform regulilor generale.

Dispoziţiile legale referitoare la limitele rejudecării în cazul casării hotărîrii de instanţa de recurs sînt în concordanţă cu principiile generale ale procesului penal, potrivit cărora, orice persoană are dreptul de a fi judecată în mod echitabil şi în termen rezonabil de o instanţă independentă şi imparţială, instituită prin lege.

Rejudecînd cauza în limitele stabilite de instanţa de recurs, instanţa de rejudecare este pe deplin independentă, respectînd, în mod firesc şi logic, indicaţiile instanţei de recurs, care potrivit art.436 alin.(2) CPP sînt obligatorii, în măsura în care situaţia de fapt rămîne cea care a existat la soluţionarea recursului.

Pentru acelaşi motiv, instanţa de rejudecare nu se poate pronunţa asupra altei infracţiuni care rezultă din situaţia de fapt reţinută prin rechizitoriu, dar care nu a făcut obiectul judecăţii anterioare. Cînd hotărîrea este casată numai cu privire la unele fapte sau persoane ori numai în ce priveşte latura penală sau civilă, atunci, potrivit art.436 alin.(3) CPP, instanţa de rejudecare se pronunţă în limitele în care hotărîrea a fost casată.

Conform art. 436 alin. (4) CPP, la rejudecarea cauzei este interzisă aplicarea unei pedepse mai aspre sau aplicarea legii privind o infracţiune mai gravă decît numai dacă hotărîrea iniţiată a fost casată în baza recursului declarat de procuror sau în interesul părţii vătămate din motivul că pedeapsa fixată era prea blîndă, sau în baza recursului procurorului care a solicitat aplicarea legii privind o infracţiune mai gravă, precum şi în cazul cînd procurorul la rejudecare în instanţa de apel formulează o nouă învinuire, mai gravă potrivit art. 326 CPP.

Dispoziţiile art.436 alin.(4) CPP, permit instanţei de rejudecare să pronunţe o soluţie mai aspră numai dacă hotărîrea a fost casată în recursul procurorului sau părţii vătămate declarat în defavoarea condamnatului. Totodată, trebuie dedus că în cadrul rejudecării care are loc ca urmare a admiterii recursului exercitat de condamnat sau avocatul său, nu se poate agrava soluţia aplicată acestuia.

Recursul împotriva hotărîrilor judecătoreşti pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul: Conform art. 437 CPP, pot fi atacate cu recurs hotărîrile judecătoreşti pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul:

- sentinţele pronunţate de judecătorii privind infracţiunile uşoare pentru săvîrşirea cărora legea prevede în exclusivitate pedeapsa nonprivativă de liberate;
- sentinţele pronunţate de Curtea Supremă de Justiţie;
- alte hotărîri penale pentru care legea prevede această cale de atac.

Iraționalilitatea atacării cu apel a sentinţelor judecătoriilor privind infracţiunile uşoare pentru săvîrşirea cărora legea prevede în exclusivitate pedeapsa nonprivativă de libertate este justificată de complexitatea redusă a cauzelor de acest fel, care pentru a-şi găsi o soluţie temeinică şi legală, nu este necesar să parcurgă toate cele trei grade de jurisdicţie.

Sentinţele pronunţate de Curtea Supremă de Justiţie ca instanţă de fond, au fost excluse din cadrul sentinţelor supuse apelului din raţiunea prezenţei la această instanță a judecătorilor cu cea mai înaltă calificare profesională, ceea ce constituie o garanţie suficientă pentru o bună şi temeinică judecată.

Nu sunt supuse căilor de atac următoarele decizii:

- prin care s-a dispus rejudecarea cauzei;
- prin care s-a soluționat conflictul de competenţă (art. 45 CPP);
- prin care s-a soluționate demersul de strămutare a cauzei (art. 46,47 CPP).

De regulă, încheierile pot fi atacte cu recurs numai odată cu sentinţa, cu excepţia cazurilor cînd, potrivit legii, pot fi atacate separat cu recurs. Ultima situație se referă la:

- încheierea instanţei de judecată privind soluționarea chestiunilor referitoare la executarea hotărîrilor judecătoreşti (469- 471 C.pen.);
- încheierea judecătorului de instrucţie referitor la autorizarea măsurilor procesuale de constrîngere (art. 302 CPP);
- încheierea instanţei de judecată privind arestarea preventivă (art. 185 alin. (4) CPP);
- încheierea judecătorului de instrucţie privind aplicarea sau neaplicarea arestării preventive, sau arestării la domiciliu, privind prelungirea sau refuzul de a prelungi durata ei, privind aplicarea liberării provizorii (art. 311 alin. (1) CPP);

- încheierea de restabilire a documentelor dispărute (art. 530 alin. (5) CPP).

Potrivit art.437 alin.(3) CPP recursul declarat împotriva sentinţei se consideră făcut şi împotriva încheierilor, chiar dacă acestea au fost date după pronunţarea hotărîrii recurate.

Nu pot fi atacate cu recurs ordinar deciziile instanţei de recurs.

Persoanele care pot declara recurs împotriva hotărîrilor pentru care legea nu prevede calea de atac apelul sunt procurorul, celelalte părţi, martorul, expertul, interpretul, traducătorul, apărătorul şi orice altă persoană ale cărei interese legitime au fost prejudiciate pintr-o măsură sau printr-un act al instanţei. În numele inculpatului, părţii vătămate, părţii civile şi civilmente responsabile poate declara apel apărătorul, reprezentantul, după caz reprezentantul lor legal. Limitele în care aceştea por reacţiona prin recurs sunt determinate de poziţia procesuală pe care titularul o are în cauza penală.

Termenul de declare a recursului împotriva hotărîrilor judecătoreşti pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul este de 15 zile de la data pronunţării hotărîrii (art. 439 CPP).

Pentru unele cazuri urgente, legea instituie termene de recurs mai scurte. De exemplu, este cazul termenului de 10 zile prevăzut în art. 209 alin. (2) CPP; de 3 zile reglementat în art. 311 CPP; de 24 ore stabilit în art. 507 alin. (3) CPP.

Avîndu-se în vedere caracterul celui de-al doilea grad de jurisdicţie, recursul este înzestrat cu consecinţele de rigoare pe care le generează data de la care curge termenul recursului, repunerea în termen, declararea peste termen a recursului şi retragerea recursului reglementate respectiv în art. 402 – 407 CPP (*în acest sens a se vedea capitolul corespunzător Apelului).*

Recursul împotriva hotărîrilor judecătoreşti pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul produce următoarele ***efecte*:**

a. Efectul suspensiv de executare (art. 440 CPP) care acţionează în latura penală şi în latura civilă a cauzei, afară de cazul cînd legea dispune altfel. Acest efect va fi valabil doar cu condiţia depunerii în termen al recursului şi are loc în dispoziţiile care privesc partea care l-a declarat.

Recursul declarat nu va suspenda hotărîrea atacată de exemplu, în cazul: contestării încheierii privind internarea în instituţia medicală pentru efectuarea expertizei (art.152 CPP); contestării încheierii judecătorului de instrucţie privind aplicarea sau neaplicare arestării, privind prelungirea sau refuzul de a prelungi durata ei sau privind liberarea provizirie sau refuzul liberării provizorii (art. 311 CPP); contestarea punerii bunurilor sub sechestru (art. 209 alin.(1) CPP) ş.a.

b. Efectul devolutiv (art. 441 CPP) care devoluează în limitele prevăzute de art 444 CPP;

c. Efectul neagravării situaţiei în propriul recurs (art. 442 CPP);

d. Efectul extensiv (art.443 CPP).

Ultimele trei efecte sunt valabile şi generează consecinţele pe care le au şi efectele recursului împotriva deciziilor instanţelor de apel.

Recursul împotriva hotărîrilor judecătoreşti pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul, potrivit art. 445 alin. (3) CPP, se depune la instanţa a cărei hotărîre se atacă prin cerere scrisă, semnată de recurent. Semnătura fiind o condiţie esenţială pentru identificarea recurentului şi pentru verificarea faptului dacă voinţa de a ataca hotărîrea îi aparţine.

Persoana arestată poate depune recursul la administraţia locului de deţinere, fără a fi obligată să anexeze copiile, spre deosebire de ceilalţi titulari, pentru care legea a prevăzut că cererea de recurs se depune cu atîtea copii cîţi participanţi sunt.

După expirarea termenului stabilit pentru declararea recursului, în termen de 5 zile, instanţa de judecată care a pronunţat sentinţa are obligaţia de a expedia dosarul cauzei împreună cu cererea de recurs în instanţa competentă cu judecarea recursului.

Temeiurile pentru recurs sunt stabilite în art 444 CPP, urmăresc scopul reparării erorilor de drept comise de instanţele de fond şi se referă la cazurile în care:

1) nu au fost respectate dispoziţiile privind competenţa după materie sau după calitatea persoanei;

2) instanţa nu a fost compusă potrivit legii ori au fost încălcate prevederile art.30, 31 şi 33;

3) şedinţa de judecată nu a fost publică, în afară de cazurile cînd legea prevede altfel;

4) judecata a avut loc fără participarea procurorului, inculpatului, precum şi apărătorului, interpretului şi traducătorului, cînd participarea lor era obligatorie potrivit legii;

5) cauza a fost judecată în primă instanţă fără citarea legală a unei părţi sau care, legal citată, a fost în imposibilitate de a se prezenta şi de a înştiinţa instanţa despre această imposibilitate;

6) hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluţia ori motivarea soluţiei contrazice dispozitivul hotărîrii sau acesta este expus neclar, sau dispozitivul hotărîrii redactate nu corespunde cu dispozitivul pronunţat după deliberare;

7) nu au fost întrunite elementele infracţiunii sau instanţa a pronunţat o hotărîre de condamnare pentru o altă faptă decît cea pentru care condamnatul a fost pus sub învinuire, cu excepţia cazurilor reîncadrării juridice a acţiunilor lui în baza unei legi mai blînde;

8) inculpatul a fost condamnat pentru o faptă care nu este prevăzută de legea penală;

9) s-au aplicat pedepse în alte limite decît cele prevăzute de lege sau greşit individualizate în raport cu prevederile capitolului VII din Partea generală a Codului penal;

10) persoana condamnată a fost judecată anterior în mod definitiv pentru aceeaşi

faptă sau există o cauză de înlăturare a răspunderii penale, sau aplicarea pedepsei a fost înlăturată de o nouă lege sau anulată de un act de amnistie, a intervenit decesul inculpatului ori a intervenit împăcarea părţilor în cazul prevăzut de lege;

11) inculpatul a fost achitat greşit pentru motivul că fapta săvîrşită de el nu este prevăzută de legea penală sau cînd procesul penal a fost încetat greşit din motivul că exista o hotărîre judecătorească definitivă în privinţa aceleiaşi fapte sau că există o cauză de înlăturare a răspunderii penale, sau aplicarea pedepsei a fost înlăturată de o lege nouă sau anulată de un act de amnistie ori că a intervenit decesul inculpatului;

12) faptei săvîrşite i s-a dat o încadrare juridică greşită, a intervenit o lege penală mai favorabilă condamnatului;

13) Curtea Constituţională a recunoscut neconstituţională prevederea legii aplicate în cauza respectivă;

14) instanţa de judecată internaţională, prin hotărîre pe un alt caz, a constatat o încălcare la nivel naţional a drepturilor şi libertăţilor omului, care poate fi reparată şi în această cauză.

Cazurile prevăzute la pct.1)-4), 8), 9), 13)-15) se vor lua în considerare întotdeauna şi din oficiu, iar cele prevăzute la pct.5)-7), 10), 12) - numai atunci cînd au influenţat asupra hotărîrii în defavoarea inculpatului.

Avîndu-se în vedere caracterul contradictoriu al procesului de judecată, în cazul în care instanţa ia în considerare temeiurile de casare din oficiu, aceasta este obligată să le pună în discuţia părţilor.

Potrivit art. 448 alin. (1) CPP obiectul judecării recursului constituie verificarea legalității și temeiniciei hotărîrii atacate pe baza materialelor din dosarul cauzei și a oricăror documente noi prezentate în instanță.

Ținînd cont de particularitățile recursului împotriva sentințelor pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul, reținem că la judecarea recursului, instanța de recurs nu poate controla fondul cauzei, ea trebuie să accepte constatarea de fapt stabilită de instanța de fond. Instanța de recurs, potrivit art. 448 alin. (2) CPP, este obligată să se pronunțe asupra tuturor motivelor invocate în recurs (numai dintre cele prevăzute de art. 444 CPP).

În jurisprudenţa sa CtEDO (cauza *Tierce ș.a. c/ San Marino (2000)* a statuat că instanţa de apel, precum şi instanţa de recurs – în cazul în care nu este prevăzută calea de atac a apelului, au obligaţia de a examina o cauză în fapt şi în drept, şi nu pot proceda la o apreciere globală asupra vinovăţiei sau a nevinovăţiei inculpatului, fără a-l asculat pe acesta şi fără a evalua, în mod direct, elementele de probă prezentate de părţi, în caz contrar procedura deru-

lată în faţa lor neîndeplinind exigenţele unui proces echitabil garantat de art 6 CEDO. Astfel, cu titlu de consecinţă, conchidem că hotărîrea instanţei de recurs, în cazul în care nu este prevăzută calea de atac a apelului, bazată exclusiv pe analiza probelor administrate de prima instanţă, este nelegală.

Judecata în recurs este structurată în cîteva etape, desfăşurate progresiv şi consecutiv care cuprind:

Actele preparatorii. După investirea instanţei prin declararea recursului şi primirea dosarului cauzei, este desemnat un judecător pentru a pregăti cauza spre judecare, după care cauza este numită spre judecare. În acest sens instanța de recurs are obligația să înmîneze copiile de pe recurs tuturor părților interesate.

Şedinţa de judecată desfăşurată potrivit procedurii reglementate în art. 447 CPP. Potrivit textului legal judecarea recursului se face cu citarea părților. Pentru aceasta se vor aplica dispozițiile privitoare la citarea procurorului, avocatului şi a celorlalte părți. Participarea procurorului şi a avocatului în şedinţa instanţei de recurs este obligatorie. Neprezentarea inculpatului, părţii vătămate, părţii civile şi părţii civilmente responsabile legal citate, precum şi a reprezentanţilor lor nu împiedică examinarea recursului, însă dacă este necesar, instanţa de recurs poate recunoaşte prezenţa lor obligatorie, fapt despre care-i va informa. Prezenţa inculpatului aflat în stare de arest este obligatorie, cu excepţia cazului în care acesta refuză să fie escortat la şedinţă.

Preşedintele şedinţei anunţă cauza în care a fost declarat recurs, apoi anunţă numele şi prenumele judecătorilor completului de judecată, ale procurorului, avocaţilor, precum şi ale interpretului, traducătorului, dacă aceştia participă, şi verifică dacă nu au fost formulate cereri de recuzare. În art. 447 alin.(3) CPP este stabilită ordinea în care participanților li se va oferi cuvîntul: recurentului, intimatului, apoi celorlalți participanți la şedinţă.

Cînd recursul este declarat de procuror sau dacă între recursurile declarate se află şi recursul procurorului, primul cuvînt îl are acesta.

În cazul judecării recursului de către Curtea Supremă de Justiţie, luările de cuvînt nu pot depăşi 30 de minute pentru fiecare participant şi aceştia nu pot ieşi din cadrul argumentelor recursului.

Dacă părţile invocă necesitatea administrării de noi probe, ele trebuie să indice aceste probe şi mijloacele cu ajutorul cărora pot fi administrate, precum şi motivele care au împiedicat prezentarea lor în primă instanţă.

Cu privire la chestiunile ivite în cursul dezbaterilor părţile au dreptul la replică.

Şedința de judecată în recurs se încheie cu ultimul cuvînt al inculpatului. Acesta nu este considerat ca o replică atunci cînd inculpatul a vorbit primul în calitate de recurent.

Deliberarea și pronunțarea hotărîrii: Potrivit regulilor generale, după judecarea recursului, completul de judecată deliberează în secret, în camera de deliberare cu scopul adoptării unei soluții din cele prevăzute de art.449 CPP.

Soluția instanței de recurs poate fi de respingere sau de admitere a recursului.

Potrivit textului legii, judecînd recursul, instanța ***respinge recursul***, menţinînd hotărîrea atacată în trei situații, atunci cînd :

- recursul este nefondat;
- recursul este depus peste termen;
- recursul este inadmisibil.

În temeiul art. 449 alin.(1) pct.2) CPP ***recursul este admis***, cu casarea hotărîrii, parţial sau total, şi adoptarea uneia din următoarele soluții:

- achitarea persoanei sau încetarea procesului penal;
- rejudecarea cauzei cu adoptarea unei noi hotărîri;
- rejudecarea cauzei de către instanţa de fond, dacă este necesară administrarea de probe suplimentare.În această situație instanța de recurs se va pronunța și asupra probelor ce urmează a fi administrate.

În urma judecării, instanța de recurs se pronunță prin decizie. Legiuitorul în art. 449 alin. (2) CPP a stabilit că adoptarea deciziei şi întocmirea acesteia se efectuează în conformitate cu prevederile art.417 şi 418 CPP, care se aplică în mod corespunzător.

Soluționînd recurs, instanța are obligația de a rezolva o serie de chestiuni complementare prevăzute în art. 416 CPP,

Decizia instanței de recurs este irevocabilă, existînd posibilitatea de a fi atacată doar prin exercitarea unei căi de atac extraordinare, dacă sunt întrunite condițiile și temeiurile respective.

§ 3. Recursul în anulare (T. Popovici, T. Vîzdoagă)

În reglementarea actuală a CPP, recursul în anulare este o cale de atac în afara gradelor de jurisdicţie prin care se realizează o procedură extraordinară de judecare. Esenţa acesteia constă în remedierea erorilor pe care le conţin hotărîrile irevocabile.

Recurgerea la acest remediu procesual trebuie făcută cu multă prudență, în special pentru faptul că afectează în mod direct puterea lucrului judecat şi securitatea raporturilor juridice.

Fiind o cale de atac extraordinară, recursul în anulare poate fi folosit după ce au fost epuizate toate căile ordinare de atac.

Printre particularităţile definitorii ale recursului în anulare raportat la celelalte căi de atac, se înscrie orientarea împotriva hotărîrilor judecătoreşti irevocabile.

Persoanele care pot declara recurs în anulare: Potrivit art. 452 CPP recursul în anulare este pus la dispoziția Procurorului General şi adjuncţilor lui, condamnatului, în ce privește latura penală și latura civilă, părții vătămate, în ce privește latura penală.

În numele inculpatului și a părții vătămate pot acționa prin recurs în anulare apărătorul sau reprezentantul lor legal.

Hotărîrile supuse recursului în anulare: Sunt susceptibile de a fi atacate cu recurs în anulare hotărîrile judecătoreşti irevocabile.

Scopul și temeiurile pentru recurs în anulare: Scopul pentru care este exercitat recursul în anulare reprezintă repararea erorilor de drept comise la judecarea cauzei, în cazul în care un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente a afectat hotărîrea atacată, inclusiv cînd Curtea Europeană a Drepturilor Omului informează Guvernul Republicii Moldova despre depunerea cererii.

Potrivit art.6 pct. 44) CPP categoria "viciu fundamental în cadrul procedurii precedente, care a afectat hotărîrea pronunţată" este înțeleasă în sensul de încălcare esenţială a drepturilor şi libertăţilor garantate de Convenţia pentru apărarea drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale omului, de alte tratate internaţionale, de Constituţia Republicii Moldova şi de alte legi naţionale.

Într-o manieră similară, noţiunea "viciu fundamental în cadrul procedurii precedente care a afectat hotărîrea pronunţată" este definită în Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie "Privind aplicarea în practica judiciară de către instanţele judecătoreşti a unor prevederi ale Convenţiei pentru apărarea drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale omului", nr.17 din 19.06.2000, conform căreia "încălcarea esenţială a drepturilor şi libertăţilor garantate de Convenţia pentru apărarea drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale omului şi reglementate de legislaţia naţională prin lege procesuală sau prin lege materială".

Protocolul 7 art.4 alin.(1) garantează dreptul persoanei de a nu fi urmărită sau pedepsită de jurisdicțiile aceluiași stat pentru săvîrșirea de infracțiuni pentru care deja a fost achitată sau condamnată printr-o hotărîre definitivă conform legii și procedurii penale ale aceluiași stat.

Totuși, CEDO prevede posibilitatea redeschiderii procesului, conform legii și procedurii penale a statului respectiv, dacă fapte noi sau recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurii precedente sunt de natură să afecteze hotărîrea pronunțată.

Procedura redeschiderii în cazul în care a fost adoptată o hotărîre irevocabilă în urma descoperirii faptelor noi sau recent descoperite este reglementată în art.458-465 CPP (revizuirea procesului penal).

Avînd în vedere că viciu fundamental în cadrul procedurii precedente care a afectat hotărîrea pronunţată este considerat încălcarea esenţială a drepturilor şi libertăţilor garantate de CEDO şi reglementate de legislaţia naţională prin lege procesuală sau prin lege materială, instanţa de judecată urmează să motiveze care sînt acele prevederi ale legii procesuale sau materiale pe care le consideră ca atare şi care în cadrul procedurii precedente au afectat hotărîrea irevocabilă.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului după examinarea cererilor cetăţenilor poate obliga statul la repararea un drept încălcat de o autoritate publică a statului. La etapa examinării admisibilităţii în principiu a recursului se va constata posibilitatea reparării încălcării printr-o nouă judecare. În sursele de specialitate s-a arătat că în cazul respectiv se are în vedere nu neconcordanţa unor norme interne cu actul internațional, ci o hotărîre judecătorească în cauza concretă şi prin urmare, spre deosebire de recursul ordinar în care titularul poate invoca orice hotărîre a Curţii Europene, de astă dată este vorba despre hotărîrea prin care s-a constatat violarea unui drept al său protejat de CEDO.[230]

Hotărîrile Curţii Europene a Drepturilor Omului, în baza art.46 al Convenţiei, sînt obligatorii pentru statele membre şi în acest sens Curtea Supremă consideră admisibilă redeschiderea dosarelor ca urmare a deciziei Curţii de la Strasbourg atunci cînd executarea deciziei nu este posibilă pe altă cale.

În anumite circumstanţe, angajamentul faţă de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, poate implica şi adoptarea altor măsuri, în afara satisfacţia echitabilă acordată de către Curte în temeiul art. 41 din Convenţie şi/sau măsuri cu caracter general, în scopul repunerii părţii lezate, în măsura posibilităţii, în situaţia în care se află pînă la încălcarea Convenţiei. Părţile contractate sunt încurajate să-şi examineze sistemele juridice naţionale pentru a se asigura că există posibilităţi corespunzătoare pentru reexaminarea unui caz, inclusiv redeschiderea unui proces, în cazurile în care Curtea a constatat o încălcare a Convenţiei.

Luînd în considerare necesitatea şi importanţa unui asemenea mecanism, Comitetul de Miniştri al Consiliului Europei a adoptat Recomandarea nr. R (2000) 2 cu privire la reexaminarea şi redeschiderea unor cazuri la nivel intern în urma hotărîrilor Curţii Europene a Drepturilor Omului. Potrivit acestei Recomandări, părţile contractante urmează să se asigure că la nivel intern există posibilităţi adecvate de a realiza, în măsura posibilităţii, restitutio in integrum.[231]

---

[230] Dolea I., Roman D., Sedleţchi I., Vizdoagă T., Rotaru V., Cerbu A., S. Ursu, Drept Procesual penal, Cartea Juridică, Chişinau 2009, p. 652.

[231] Cojuhari A. ş.a., Drept procesual civil, Partea Specială, Chişinău, 2009, p. 296.

Potrivit art. 453 alin.(2) CPP recursul în anulare este inadmisibil dacă nu se întemeiază pe temeiurile prevăzute în alin.(1) sau este declarat repetat.

Termenul de declarare: Conform art. 454 CPP recursul în anulare poate fi declarat în termen de 6 luni de la data rămînerii irevocabile a hotărîrii judecătoreşti sau, în cazul în care cererea a fost comunicată Guvernului Republicii Moldova de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului, de la data comunicării ei.

Recursul în anulare se declară, la Curtea Supremă de Justiţie.

Cererea de recurs în anulare, potrivit art. 455 alin.(2) CPP, trebuie să conţină:

- denumirea instanţei căreia îi este adresat recursul;
- numele şi prenumele recurentului, calitatea lui procesuală, domiciliul sau reşedinţa lui;
- denumirea instanţei care a pronunţat sentinţa, data sentinţei, numele şi prenumele inculpatului în privinţa căruia se atacă hotărîrea judecătorească, fapta constatată şi dispozitivul sentinţei, persoana care a declarat apelul şi motivele invocate în apel;
- denumirea instanţei care a adoptat decizia în apel, data deciziei în apel, dispozitivul deciziei în apel şi argumentele admiterii sau respingerii apelului, persoana care a declarat recurs şi motivele invocate în recurs;
- denumirea instanţei care a adoptat decizia în recurs, data adoptării deciziei în recurs şi argumentele admiterii sau respingerii recursului;
- menţiunea privitor la hotărîrea împotriva căreia se declară recursul în anulare;
- conţinutul şi motivele recursului în anulare cu menţionarea cazurilor prevăzute în art.453 şi cu argumentarea ilegalităţii hotărîrii atacate;
- formularea propunerilor privind hotărîrea solicitată;
- data declarării recursului în anulare şi semnătura recurentului.

La recursul în anulare trebuie să fie anexate copiile de pe hotărîrile judecătoreşti atacate, precum şi copiile recursului pentru fiecare parte la proces.

Art. 455 alin (3/1) CPP (text introdus prin LP82 din 07.05.10 MO87-90/04.0610 art.252) prevede că în cazul în care cererea de recurs în anulare nu cuprinde numele şi prenumele recurentului, calitatea procesuală şi domiciliul acestuia, denumirea instanţei care a adoptat hotărîrea atacată, precum şi în cazul cînd nu este anexată copia de pe hotărîrea judecătorească atacată, cererea se remite, prin scrisoare motivată, autorului, cu propunerea de a fi înlăturate, în termen de 60 de zile, deficienţele care împiedică primirea cererii şi, respectiv, îndeplinirea actelor procedurale preparatorii.

Prin art.455 alin.(4) CPP este rezervat dreptul persoanei care a declarat recursul în anulare de a-l retrage pînă la începutul examinării lui, măsură care poate fi realizată conform procedurii arătate în art.407 CPP.

Consecinţa retragerii recursului reprezintă încetarea procedurii de recurs.

Procedura de soluționare a recursului în anulare implică o suită de măsuri, printre care şi cele de ordin preparator, similare ca şi conținut şi finalitate recursului ordinar. Astfel, art.456 alin. (1) CPP actele procedurale preparatorii ale instanţei de recurs în anulare şi procedura de admisibilitate a recursului în anulare se efectuează în conformitate cu prevederile art.431 şi 432, care se aplică în mod corespunzător.

Admisibilitatea în principiu a recursului în anulare declarat împotriva deciziei Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie o va decide un complet format din 5 judecători, fără citarea părţilor, în camera de consiliu, în baza materialelor din dosar.

În cazul constatării motivelor prevăzute la art.432 alin. (2), completul format din 5 judecători va decide asupra inadmisibilităţii recursului înaintat prin decizie motivată adoptată în unanimitate, iar în cazul constatării condiţiilor prevăzute la alin.(4) al art. menţionat, completul va trimite prin raport recursul în anulare pentru judecare Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie. Recursul în anulare admis în principiu se judecă de către Colegiul lărgit sau, după caz, de Colegiul penal al Curţii Supreme de Justiţie.

La judecarea recursului în anulare participă Procurorul General sau procurorii învestiţi de el şi apărătorul părţii care a declarat recurs în anulare sau în privinţa căreia acesta a fost declarat. În cazul în care partea în privinţa căreia a fost declarat recurs în anulare nu are apărător ales, Curtea Supremă de Justiţie solicită coordonatorului oficiului teritorial al Consiliului Naţional pentru Asistenţă Juridică Garantată de Stat desemnarea unui avocat care acordă asistenţă juridică garantată de stat.

Obiectul judecării recursul în anulare va cuprinde legalitatea hotărîrii atacate pe baza materialelor din dosarul cauzei. Instanța Supremă are obligația de a se pronunța privitor la toate motivele invocate in recursul în anulare.

La adoptarea deciziei, instanța poate opta pentru una din soluțiile prevăzute în art.435 CPP aplicat în mod corespunzător.

Procedura de rejudecare a recursului în anulare și limitele acesteia sunt similare procedurii stabilite în art. 436 CPP pentru recursul împotriva hotărîrilor instanței de apel.

§ 4. Revizuirea cauzei în urma pronunţării hotărîrii de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului (T.Popovici, I. Dolea)

Obligaţia de a repara prejudiciul ce derivă din încălcarea unor drepturi ale omului constituie un principiu al dreptului internaţional public. Acest principiu presupune repararea, în măsura posibilului, a tuturor consecinţelor actului ce contravine normelor internaţionale şi

restabilirea situaţiei anterioare comiterii lui. În situaţia cînd este imposibil de reparat în natură prejudiciul, se admite, conform aceluiaşi principiu, acordarea unei despăgubiri. Repararea prejudiciului în natură constituie actul privelegiat şi doar dacă este imposibil se aplică acordarea unei despăgubiri.

Chiar dacă Convenţia europeană nu prevede expres redeschiderea procedurilor naţionale, Consiliul Europei în Recomandarea R (2000) 2 constată : „Redeschiderea ar putea să aibă loc dacă partea lezată continuă să sufere consecinţele negative foarte grave din motivul rezultatului deciziei naţionale în cauză, care nu sunt în mod adecvat remediate prin satisfacţia echitabilă şi nu pot fi rectificate decît prin reexaminare sau redeschidere.

În mai multe cauze versus Moldova, Curtea Europeană a constatat condamnarea penală în cadrul unei proceduri inechitabile, fapt ce condiţionează redeschiderea procedurilor. (Bujniţa 16 ianuarie 2007, Popovici 27 noiembrie 2007, Grădinar 8 aprilie 2008, Năvoloacă 16 decembrie 2008, Levinţa 16 martie 2008, Vetrenko 18 mai 2010).

Potrivit dispoziţiilor art.464[1]alin(1) CPP, hotărîrile penale definitive pot fi supuse revizuirii, dacă există o hotărîre irevocabilă a Curţii Europene a Drepturilor Omului prin care s-a constatat o încalcare a unui drept prevăzut în Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, ori a dispus scoaterea cauzei penale de pe rol ca urmare a soluţionării amiabile a litigiului dintre stat şi reclamanţi. O condiţie primară pentru utilizarea unei asemenea instituţii este cea, potrivit căreia, consecinţele grave ale acestei încălcări continuă să se producă şi nu pot fi remediate decăt prin revizuirea hotăririi penale irevocabile, pronunţată de instanţa naţională.

Revizuirea hotărîrilor în cauzele în care Curtea Europeană a constatat o încălcare a drepturilor omului, poartă un caracter specific. Procedura respectivă este diferită, putînd fi utilizată nu pentru orice situaţie produsă în cadrul unui proces penal în care a fost încălcat un drept, ci doar în cazul încălcării în cadrul procesului penal a unui drept protejat de CEDO.

Revizuirea este limitată promiţînd introducerea căii de atac numai în favoarea persoanei a cărui drept a fost încălcat în cadrul unui proces penal. Revizuirea nu este totală, întodeauna aceasteia fiind dependentă de continuarea producerii consecinţelor negative a violării drepturilor. Se observă o competenţă divizată în ceea ce priveşte instanţele care vor examina revizuirea în fond. Aceasta este în dependentă de modul în care pot fi reparate drepturile încălcate. Dacă examinarea este posibilă în baza materialului probator existent în dosar la momentul pronunţării hotărîrii irevocabile, revizuirea va fi soluţionată de instanţa sesizată. Adică, atît judecarea în principiul a cererii cît şi rejudecarea cauzei în fond se va desfaşura în faţa Curţii Supreme de Justiţie.

În condiţiile necesităţii de administrarea de probe noi, rejudecarea cauzei în fond, se va desfăşura la instanţa de judecată în faţa căreia s-a produs încălcarea dreptului.

Din analiza dispoziţiilor art. 464[1]CPP rezultă că admisibilitatea unei cereri de revizuire avînd acest temei de drept, presupune constatarea, prin hotărîre a Curţii Europene a Drepturilor Omului, a încălcării în cauză a unui drept prevăzut în Convenţie, producerea, şi în prezent, a consecinţelor grave ale acestei încălcări şi imposibilitatea remedirerii lor în alt mod decît prin revizuirea hotărîrii pronunţate.

Aşadar, norma analizată stabileşte mai multe **condiţii de adminisbilitate a cererii** de revizuire pentru asemenea situaţii.

O primă condiţie este constatarea de către Curtea Europeană a unei asemenea încălcări. Încălcarea trebuie să fie menţionată în dispozitivul Hotărîrii Curţii. Violarea dreptului poate fi constată cu referinţă la orice articol al Convenţiei Europene pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale ori a protocoalelor adiţionale la aceasta.

O altă condiţie esenţială pentru declanşarea acestei căi de atac, constă în caracterul continuu al producerii consecinţelor. Consecinţele violării drepturilor poate să continue să se producă indiferent dacă a fost stabilit sau nu faptul cauzării prejudiciului şi chiar dacă a fost stabilit un cuantum al despăgubirilor. Nu poate exista o enumerare a eventualelor situaţii cînd violarea drepturilor poate să producă anumite consecinţe chiar după repararea pecuniară, ca urmarea a violării drepturilor. Consecinţele pot fi provocate de diferite violări. Aceasta poate fi încălcarea prezumţiei de nevinovăţie care a avut consecinţe nefavorabile persoanei, încălcarea dreptului la asistenţă juridică sau administrarea probelor, imparţialitatea judecătorilor, constituirea completului de judecată ş.a.

Sarcina probei caracterului continuu al producerii consecinţelor este pusă pe revizuienţi. În sarcina titularilor dreptului la revizuire va fi pusă dovedirea producerii consecinţelor dreptului încălcat.

O ultimă condiţie este imposibilitatea remedierii consecinţelor în alt mod decît prin revizuirea hotărîrilor pronunţate. Aşadar, se necesită modificarea în fond a hotărîrii judecătoreşti, produsă după regulele revizuirii.

Titularii dreptului la revizuire sunt prevăzuţi în alin.(2) al art. 464[1]. După cum se observă cercul de titulari este mai exstins decît la revizuirea generală prevăzută de art. 458 alin. 2 CPP. Poate înainta cerere de revizuire **persoana a cărui drept a fost încălcat**, adică nu numai părtea în proces. Persoana data trebuie să figureze în Hotărîrea Curţii Europene, ca şi victimă a violării unui drept. În acest aspect nu are importanţă, dacă au fost sau nu acordate anumite despăgubiri pecuniare, sau Curtea Europeană o recunoaşte doar că a fost încălcat un drept. Art.34

al Convenţiei prevede că cererea poate fi înaintată de o persoană care se pretinde victima a unei încălcări. Noţiunea de victimă, în sensul Convenţiei, are o interpretare autonomă faţă de sistemul naţional de drept. Nu este necesar ca persoana să avut, pînă la condamnare de către CtEDO un statut procesual în cadrul procesului penal naţional. Persoana trebuie să fie considerată potenţială victimă, victimă directă sau indirectă a încălcării unui drept protejat de Convenţia Europeană a Drepturilor Omului şi nu de un alt act internaţional sau naţional inclusiv şi de Constituţie.

Rudele condamnatului sunt de asemenea titulare a dreptului de revizuire. Art 134 al Codului Penal stabileşte rudenia ca o legătură bazată pe descendența unei persoane dintr-o altă persoană sau pe faptul că mai multe persoane au un ascendent comun.

Aşadar, titular al dreptului de revizuire este orice rudă, nivelul de rudenie fiind mai puţin important. O condiţie esenţială este ca beneficiarul acestei proceduri să fie o persoană condamnată. Condamnarea trebuie să fie printr-o hotărîre judectorească definitivă. Nu are în acest sens importanţă categoria pedepsei. Aşadar, se poate utiliza calea de atac şi în cazul cînd pedeapsa a fost executată şi chiar dacă persoana condamnată a decedat. Condiţia primordială pentru utilizarea de către rude a revizuirii este recunoaşterea, prin hotărîrea Curţii Europene a condamnărilor ca victimă a violării unui drept protejat de Convenţie.

Procurorul este de asemenea un titular al dreptului de a solicita revizuirea. În condiţiile normei date şi a art. 6 al CPP, titular al dreptului de a solicita revizuirea va fi Procurorul General şi procurorii ierahic inferiori, subordonaţi lui în potrivit Legii cu privire la procuratură. În condiţiile în care cererea de revizuire se depune la Curtea Supremă de Justiţie, titular al revizuirii va fi procurorul din cadrul Procurarturii Generale.

Instanţa competentă de a examina cererea de revizuire în acest caz este Curtea Supremă de Justiţie. În cazul în care este necesară administrarea de probe, competentă va fi instanţa de judecată în faţa căreia s-a produs încălcarea dreptului şi care rejudecă cauza.

Termenul de folosire a căilor de atac este un termen legal. În conformitate cu prevederile art 464/1 alin.4 CPP cererea de revizuire de un an de la data publicării în Monitorul Oficial a Hotărîrii Curţii Europene în cazul dat.

Procedura de examinare a cererii de revizuire are similitudini şi deosebirii cu revizuirea tradiţioală. În situaţii cînd se constată necesară poate fi dispusă suspendarea executării hotăririi, din oficiu sau la propunerea procurorului sau la cererea părţii.

Dacă nu se poate da hotărîre din cauza că s-a împlinit termenul de prescripţie a incriminării sau s-a declarat un act de amnistie sau din cauza că unele persoane au fost graţiate, precum şi din cauza decesului învinuitului, circumstanţele prevăzute la alin.(3) pct.1)-3) se stabilesc printr-o cercetare efectuată potrivit prevederilor art.443 şi 444 CPP.

Partea interesată şi procurorul sunt citaţi potrivit regulei generale. Participarea procurorului la examinarea cererii de revizuire este obligatorie. Citarea părţilor şi asigurarea prezenţei persoanei aflate în detenţie este o normă imperativă. Aşadar ,citarea şi asigurarea prezenţei părţii aflate în detenţie, nu se supun regulilor de oportunitate, ca şi în cazul suspendării executării, instanţa fiind obligată în toate cazurile să realizeze prezentarea acesteia în şedinţa judiciară în condiţiile legii.

Rejudecarea cauzei. Cererea de revizuire, fiind depusă la Curtea Supremă de Justiţie, se judecă de un complet format din 5 judecători. Formarea completului se supune unor reguli de repartizare aleatorie a dosarelor penale prevăzute în art. 344 CPP.

Chiar dacă citarea părţilor este obligatorie, neprezenţa acestora nu constituie un impediment de judecare a cererii. Totuşi instanţa va constata dacă părţile au fost legal citate. Situaţie similară este şi în cazul părţii aflate în detenţie. Unica situaţie când examinarea poate avea loc în lipsa părţii aflate în detenţie este refuzul aceasteea de a se prezenta la judecarea revizuirii, refuzul confirmat de apărătorul acestuia în conformitate cu art.321 CPP.În alte cazuri judecarea cererii de revizuire se va amîna. Exainarea cererii de revizuire poartă un caracter specific şi ceea ce priveşte procedura de judecată propriu-zisă. Curtea Supremă va examina nu numai chestiuni de drept caracteristice unei instanţe de recurs. Instanţa va examina toate materialele din dosarul penal relevante la circumstanţele menţionate de către Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în care se constată încălcarea drepturilor părţii. Examinarea se va limita la materialele cauzei penale examinate de instanţa de recurs pînă la adresarea de către parte, a unei cereri la Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Partea se va audia în cadrul judecării cererii de revizuire de către Curtea Supremă de Justiţie. Hotărîrea Curţii Supreme de Justiţie va fi o decizie de respingere sau admitere a cererii de revizuire. Cererea poate fi respinsă din 2 motive:

1) tardivitatea - în situaţia cînd a fost depăşit termenul de un an, după publicarea în Monitorul Oficial a Hotărîrii irevocabile a Curţii Europene a Drepturilor Omului, prin care s-a constatat o încălcare a drepturilor sau a libertăţilor fundamentale ale părţii care solicită revizuirea.

2) netemeinicia - o altă situaţie care determină respingerea cererii de revizuire. Respingerea cererii de revizuire pe motiv de netemeinicie se produce tradiţional în situaţia cînd în urma rejudecării s-a constatat că eroarea judiciară nu a fost comisă. Spre deosebire de situaţia cînd cererea de revizuire este respinsă ca tardivă, în cazul respingerii cererii pe motiv de netemeinicie instanţa va examina fondul cauzei penale. Motive de respingere a cererii ca netemeinice pot fi diferite. Unul din motivele relevante este necorespunderea solicitărilor ex-

puse în cerere cu circumstanţele constatate de către Curtea Europeană a Drepturulor Omului. Un alt motiv poate fi şi cosntatarea de către Curtea Supremă de Justiţie a lipsei continuităţii efectului negativ al încălcărilor constatate de Curtea Europeană, cu alte cuvinte consecinţele grave ale încălării nu continuă să se producă.

În urma celor constatate de către instanţă, aceasta dispune, prin încheiere, **admiterea** cererii de revizuire sau prin sentinţă, **respingerea** acesteia. Admiterea cererii se produce în situaţia cînd Curtea Supremă de Justiţie va constata continuitatea producerii consecinţelor grave ale încălcărilor drept protejat de Convenţie fapt constatat de către Instanţa Europeană.

Colegiul lărgit al Curţii Supreme de Justiţie, este competent de a desfiinţa hotărîrea atacată în partea în care executarea produce consecinţe grave ale încălcării. Decizia pronunţată de către Colegiul Penal lărgit, poate conţine una din cele două soluţii: În prima soluţie, Curtea Supremă de Justiţie poate desfiinţa în partea în care a fost afectat dreptul protejat de Convenţie şi rejudeca cauza de către ea însăşi. O asemenea soluţie se pronunţă în situaţia cînd materialul probant din dosarul examinat este suficient pentru rejudecare. Examinarea cauzei se va produce după regulile de examinare în recurs. O a doua soluţie se va dispune în situaţia cînd se va constata necesitatea administrării de noi probe. Această situaţie poate fi determinată de mai mulţi factori, fie de faptul că la momentul examinării iniţiale cauzei organul de urmărire penală sau instanţele de judecată nu au realizat suficientă diligenţă în scopul cercetării circumstanţelor cauzei fie în situaţia cînd ulterior au apărut anumite circumstanţe pertinente şi concludente la cauza dată, fie din alte circumstanţe. Curtea Supremă de Justiţie dispunînd rejudecarea în ordine de revizuire în instanţa de judecată în faţa căreia s-a produs încălcarea dreptului. Revizuirea în asemenea situaţii va avea particularităţile sale. Cauza penală va fi transmisă în instanţa de judecată şi va omite procedura deschiderii procesului revizuirii de către procuror.

Pornind de la faptul că motivul de rejudecare ţine de administrarea de noi probe, rejudecarea poate avea loc în prima instanţă sau instanţa de apel. Curtea Supremă de Justiţie, în decizie va indica mijloacele de probă care trebuie administrate de către instanţa de revizuire. La rejudecarea cauzei pot fi administrate şi alte probe dacă părţile vor dovedi că acestea sunt pertinente la examinarea cauzei. Probele administrate ţin doar de dreptul încălcat şi constatat în Hotărîrea Curţii Europene. Aşadar, părţile nu pot invoca necesitatea examinării şi a altor circumstanţe. Examinarea cauzei se desfăşoară potrivit art.362 CPP conform regulilor de procedură privind judecarea în primă instanţă. Dacă instanţa consideră necesar pot fi examinate toate probele din doasarul cauzei dacă acestea au relevanţă la dreptul încălcat. În urma examinării cauzei, instanţa va pronunţa o sentinţă, sau după caz o decizie care va fi susceptibilă de apel, sau respectiv de recurs. Cererea de apel sau recurs va fi limitată de circumstanţele ce ţin de constatare de către CSJ.

§ 5. Recursul în interesul legii (T. Popovici, T. Vîzdoagă)

Urmărind scopul asigurării unei interpretări și aplicări unitare a legilor penală și de procedură penală pe întreg teritoriul Republicii Moldova legiuitorul prin ***LP66 din 05.04.12, MO155-159/27.07.12 art.50, în vigoare din 27.12.12*** a extins sistemul căilor extraordinare de atac prin introducerea recursului în interesul legii.

Sorgintea recursului în interesul legii este în Franța, acolo unde a fost instituționalizat pentru prima dată prin legea din 1970.

Raţiunea includerii acestei căi de atac estre asigurarea rolului decisiv al Curţii Supreme de Justiţie în menţinerea respectului faţă de lege, asigurarea interpretării uniforme a legilor dar și, nu în ultimul rînd, - impunerea unității de jurisprudenţă. De altfel, revenirea la această instituție care a existat pînă la adoptarea actualului CPP sub denumirea de ***Demers în interesul legii****,* este determinată și de existenţa mai multor hotărîri contradictorii adoptate în cauze similare.

O noutate absolută este caracterul obligatoriu al deciziei pronunțate ca urmare a judecării recursului în interesul legii. Deși în acest sens nu există nici o prevedere în materie cu privire la obligativitatea hotărîrilor Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie în interpretarea generală a legii, totuși soluționînd recursul în interesul legii, Curtea Supremă de Justiţie desfășoară o activitate care este parte integrantă a procesului de aplicare a legii. În acest context în sursele de specialitate fiind dezbătută problema, se ajungea la o confuzie de planuri în sensul în care interpretarea general obligatorie aparține numai autorității legislative, iar interpretarea cazuistică autorității judecătorești. Relevînd ambele aspecte privitoare la formele de interpretare, s-a subliniat dificultatea, chiar și teoretică a acceptării ideii ca o instanță judecătorească, fie ea chiar și cea mai înaltă autoritate în sistemul judecătoresc, poate trece de la interpretarea cazuistică la interpretarea general obligatorie.[232] Pînă la urmă ideea a fost acceptată, convenindu-se că hotărîrile pronunţare drept urmare a judecării recursului în interesul legii constituie izvor de drept.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza *Moșneanu c. României* (2002) a constatat că; „În ceea ce priveşte obligaţia judecătorilor de a se conforma secţiilor Unite ale Curţii Supreme de Justiţie, Curtea reaminteşte că reuniunea secţiilor unite ale unei jurisdicţii are drept scop să confere autoritate deciziilor de principiu cele mai importante pe care această jurisdicţie este chemată să le dea”.

[232] Ion Deleanu, Tratat de procedură civilă, vol. II Edit. All Beck, București, 2005, p.287.

Potrivit art. 465/1 alin.(2) CPP Preşedintele Curţii Supreme de Justiţie, preşedintele Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie, Procurorul General sau preşedintele Uniunii Avocaţilor poate să ceară Colegiului Penal al Curţii Supreme de Justiţie să se pronunţe asupra problemelor de drept care au fost soluţionate diferit de instanţele judecătoreşti învestite cu soluţionarea cauzei în ultimă instanţă.

Recursul în interesul legii se declară la Curtea Supremă de Justiție prin cerere. Legea (art.465/1 alin. (3) CPP) impune o serie de condiții privitoare la conținutul cererii de recurs în interesul legii și solicită expunerea:

- soluţiilor diferite date problemei de drept şi motivarea acestora,
- jurisprudenţa relevantă a Curţii Constituţionale,
- jurisprudența relevantă a Curții Europene a Drepturilor Omului,
- opiniile exprimate în doctrină relevante în domeniu,
- soluţia ce se propune a fi pronunţată în recursul în interesul legii.

Cererea de recurs în interesul legii trebuie să fie însoţită, sub sancţiunea respingerii ca inadmisibilă, de copii ale hotărîrilor judecătoreşti irevocabile din care rezultă că problemele de drept care formează obiectul judecăţii au fost soluţionate în mod diferit de instanţele judecătoreşti învestite cu soluţionarea cauzei în ultimă instanţă.

Recursul în interesul legii este admisibil numai dacă se face dovada că problemele de drept care formează obiectul judecăţii au fost soluţionate în mod diferit prin hotărîri judecătoreşti irevocabile, care se anexează la cerere.

Judecarea recursului în interesul legii are loc în Colegiul Penal al Curții Supreme de Justiție potrivit procedurii stabilite în art. 465/3 CPP. Pentru judecarea cauzei sub toate aspectele, Preşedintele Curţii Supreme de Justiţie poate suplini completul de judecată cu trei judecători din alt colegiu al Curţii Supreme de Justiţie.

După sesizare, preşedintele Curţii Supreme de Justiţie, mai întîi de toate, desemnează în mod aleatoriu trei judecători din Colegiul penal al Curţii Supreme de Justiţie pentru a întocmi un raport asupra recursului în interesul legii.

Pentru a asigura o abordate multilaterală, sub toate aspectele, inclusiv şi din perspectivă doctrinară, preşedintele completului de judecată poate solicita opinia scrisă a unor specialişti recunoscuţi în domeniu asupra chestiunilor de drept soluţionate diferit.

Activitatea premergătoare judecării finalizează cu întocmirea unui raport în care se vor cuprinde soluţiile diferite date problemei de drept şi motivarea pe care acestea se fundamentează, jurisprudenţa relevantă a Curţii Constituţionale, a Curţii Europene a Drepturilor Omului, opiniile exprimate în doctrină relevante în domeniu, precum şi opinia specialiştilor

consultaţi. Judecătorii raportori întocmesc şi motivează proiectul soluţiei ce se propune a fi dată recursului în interesul legii.

Preşedintele Curţii Supreme de Justiţie fixează termenul de judecare a recursului în interesul legii. Şedinţa Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie se convoacă de preşedintele instanţei cu cel puţin 20 de zile înainte de desfăşurarea acesteia. La convocare fiecare judecător primeşte o copie de pe raportul cu soluţia propusă.

La şedinţă participă toţi judecătorii în funcţie care fac parte din Colegiul penal al Curţii Supreme de Justiţie, cu excepţia celor care din motive obiective nu pot participa. Şedinţa de judecată va fi deliberativă cu prezenţa a cel puţin 2/3 din numărul judecătorilor în funcţie.

La judecarea recursului în interesul legii şedinţa Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie va fi prezidată de Preşedintele Curţii Supreme de Justiţie.

Potrivit art. 464/3 alin. (7) CPP recursul în interesul legii va fi susţinut în faţa Plenului Colegiului penal al Curţii Supreme de Justiţie de către titularul căii exercitate. Prin urmare, acesta poate fi Procurorul General, preşedintele Uniunii Avocaţilor sau judecătorul desemnat de preşedintele Curţii Supreme de Justiţie.

Termenul de judecare a recursului în interesul legii este de cel mult 3 luni de la data sesizării instanţei.

Asupra cererii de recurs în interesul legii Plenul Colegiului Penal al Curții Supreme de Justiție, cu votul majorității judecătorilor prezenți, se pronunță prin decizie. Ca și în orice altă situație de deliberare și în cazul respectiv judecătorii nu se pot abține de la vot.

Decizia pronunţată în interesul legii este obligatorie din ziua pronunţării şi nu are efect asupra cauzelor deja soluţionate printr-o hotărîre judecătorească irevocabilă. Astfel, aplicarea deciziei adoptate în urma judecării recursului în interesul legii prin caracterul ei obligatoriu este supusă principiul neretroactivităţii.

Decizia motivată se publică.

§ 6. Revizuirea procesului penal (O. Sternioală, T. Vîzdoagă)

Revizuirea reprezintă calea de atac extraordinară prin care hotărîrile judecătoreşti ce nu reflectă adevărul sunt scoase de sub autoritea lucrului judecat, fiind viciate, pe fond, datorită necunoașterii în întregime a situației de fapt, a folosirii probelor false sau a coruperii subiecților oficiali care au desfășurat procesul, fie de existența a două sau mai multe hotărîri judecătorești inconciliabile. Prin urmare, finalitatea revizuirii constă în înlăturarea erorii judiciare.

Potrivit art. 458 CPP, pot fi supuse revizuirii hotărîrile judecătoreşti irevocabile atît cu privire la latura penală, cît şi cu privire la latura civilă. Cînd o hotărîre se referă la mai multe persoane sau mai multe infracțiuni, revizuirea poate fi cerută pentru oricare dintre fapte sau dintre făptuitori. În fapt, sunt supuse revizuirii numai acele hotărîri care conțin o rezolvare a fondului cauzei.

Se cere subliniat că revizuirea presupune o nouă judecată cu caracter autonom.

Erorile de fapt trebuie să rezulte din împrejurări necunoscute instanţei care a soluţionat cauza. Aceste împrejurări trebuie să atragă o altă soluție sau o modificare esenţială a soluţiei atacate.

Revizuirea poate fi solicitată atît în favoarea, cît şi în defavoarea unei părţi.

Revizuirii pot fi supuse hotărîrile de condamnare, achitare sau încetare a procesului în întregime sau separat, la unele fapte ori numai la unele persoane.

Pot fi supuse revizuirii hotărîrile judecătoreşti pronunţate de oricare instanţă din Republica Moldova. Hotărîrile penale ale instanțelor străine nu pot fi supuse revizuirii.

Art. 458 alin. (3) CPP în redacția *LP66 din 05.04.12, MO155-159/27.07.12 art.510; în vigoare 27.10.12* stabilește că revizuirea poate fi cerută în cazurile în care:

1. S-a constatat, prin sentință penală irevocabilă, comiterea unei infracțiuni în timpul urmăririi penale sau în legătură cu judecarea cauzei;

Cazul respectiv cuprinde mai multe situații, în special:

A. Atunci cînd martorul a făcut cu bună ştiinţă declaraţii mincinoase sau expertul a prezentat cu bună ştiinţă concluzii false, sau că corpuri delicte, procese-verbale privind acțiunile de urmărire penală sau judecătoreşti ori alte documente sunt false, sau că a fost făcută intenţionat o traducere greşită, ceea ce a avut ca urmare darea unei hotărîri neîntemeiate sau contrare legii.

Declarația mincinoasă, concluzia falsă sau traducerea incorectă sunt incriminate prin dispoziția art.312 CP Pentru administrarea acestui caz se cer îndeplinite cumulativ anumite condiţii, și anume:

- să fie săvîrşită o infracţiune de declarație mincinoasă, concluzie falsă sau traducere incorectă;
- declarația mincinoasă, concluzia falsă sau traducerea incorectă să fi condus la pronunţarea unei hotărîri ilegale şi neîntemeiate;
- declarația mincinoasă, concluzia falsă sau traducerea incorectă să se poată dovedi prin anumite mijloace de probă prevăzute de lege[233].

[233] I. Neagu, Tratat de procedură penală, Editura Pro, București, 1997, p. 626.

Declanşarea procedurii de revizuire pe temeiul respectiv va fi posibilă după ce hotărîrea judecătorească prin care se dovedeşte săvîrşirea infracţiunii de declaraţie mincinoasă după caz, concluzie falsă sau traducere incorectă va fi irevocabilă (indiferent de natura hotărîrii, bunăoară, va fi temei de revizuire şi o sentinţă de achitare adoptată pe motivul aplicării faţă de martor a constrîngerii fizice sau psihice).

Şi în situaţia corpurilor delicte şi a înscrisurilor false se cer avute în vedere o serie de condiţii care se rezumă la:

- constatarea administrării înscrisurilor sau corpuri delicte false.
- concluzia că aceste mijloace de probă false au dus la pronunţarea unei hotărîri neîntemeiate sau ilegale, adică admiterea acestor mijloace de probă a dus la soluţionarea greşită a fondului cauzei, la constatarea eronată a unor circumstanţe agravante sau atenuante ş.a.
- falsificarea trebuie dovedită prin hotărîre judecătorească.

În tot cazul, se cere condiţia ca aceste informaţii nereale să fi determinat şi condus la darea unei hotărîri ilegale sau neîntemeiate.

B. Atunci cînd judecătorii şi procurorii au comis, în cursul judecării acestei cauze, abuzuri ce constituie infracţiuni.

Este posibil ca hotărîrile judecătoreşti irevocabile să conţină erori determinate de fapte ilicite ale persoanelor oficiale manifestate prin modul incorect în care şi-au îndeplinit obligaţiile funcţionale.

În calitate de subiecţi ai infracţiunilor săvîrşite în timpul soluţionării cauzei care face obiectul revizuirii sunt procurorii şi judecătorii care au participat la rezolvarea cauzei.

Condiţii necesare pentru acest temei de revizuire sunt:

- stabilirea dacă judecătorii sau procurorii au săvîrşit abuzuri ce constituie infracţiuni. Este principial să se reţină că motiv de revizuire va fi doar abuzul comis de judecătorii sau procurorii care au participat la examinarea cauzei a cărei revizuire se cere;
- abuzurile respective trebuie să fie comise în cadrul examinării cauzei în instanţă şi nu la o altă fază a procesului. Acest termen se stabileşte între momentele trimiterii cauzei în judecată şi devenirii irevocabile a hotărîrii judecătoreşti;
- fapta prejudiciabilă comisă să fi dus la darea unei hotărîri ilegale şi neîntemeiate.

C. Persoanele care au efectuat urmărirea penală în cauză au săvîrşit abuzuri, ce constituie infracţiuni, care au dus la pronunţarea unei hotărîri neîntemeiate sau contrare legii.

Motiv pentru iniţierea revizuirii va fi comiterea unui abuz, ce constituie faptă prejudiciabilă de către ofiţerii de urmărire penală şi procurori. Pe lîngă aceşti subiecţi, pot influenţa

caracterul și natura bunului mers al procesului penal organele de constatare prevăzute în art. 273 CPP, abuzurile cărora, eventual ar putea fi motiv de revizuire. Este principial să se constate că abuzul a influenţat cauza înaintată spre revizuire, generînd pronunţarea unei hotărîri ilegale şi neîntemeiate.

În legătură cu acest motiv de revizuire se cere:

- abuzul ce constituie infracţiune să fi dus la darea unei hotărîri ilegale şi neîntemeiate (se poate materializa prin neefectuarea unor acțiuni de urmărire penală, fie efectuarea lor abuzivă, tăinuirea, distrugerea sau denaturarea probelor ș.a.).
- dovada acestor fapte se va face prin hotărîre irevocabilă.

2. S-au stabilit alte circumstanțe de care instanța nu a avut cunoștință la emiterea hotărîrii și care, independent sau împreună cu circumstanțele stabilute anterior, dovedesc că cel condamnat este nevinovat ori a săvîrșit o infracțiune mai puțin gravă sau mai gravă decît ceapentru care a fost condamnat sau dovedesc că cel achitat sau persoana cu privire la care s-a dispus încetarea procesului este vinovat/nevinovată.

Spre deosebire de recursul în anulare care tinde să anuleze o hotărîre irevocabilă, avînd în vedere situația existentă la dosar, revizuirea urmărește scopul de a anula o hotărîre irevocabilă care conține erori de fapt scoase în evidență datorită descoperirii unor fapte și împrejurări necunoscute instanței la momentul judecării care au influențat sau ar fi putut influența legalitatea și temeinicia hotărîrii adoptate. Prin urmare, iniţierea revizuirii pe acest motiv este condiționată de:

- descoperirea unor fapte ori împrejurări noi necunoscute instanţei la emiterea hotărîrii (pentru detalii, nu contează dacă partea, în favoarea căreia era descoperirea, avea cunoștință despre faptele sau împrejurările necunoscute instanţei);
- faptele și împrejurările noi trebuie să ducă la o soluție diametral opusă demonstrînd ilegalitatea ori netemeinicia hotărîrii atacate, adică să ducă la achitarea sau încetarea procesului, odată ce persoana a fost condamnată pentru o infracţiune, împrejurările noi trebuie să dovedească că persoana a comis o altă infracţiune, mai gravă sau mai puţin gravă decît cea pentru care a fost judecată. Nu va fi motiv de revizuire cazul în care, prin invocarea noilor fapte şi împrejurări, se solicită atenuarea răspunderii penale, schimbarea încadrării juridice sau că la data săvîrşirii faptei cel condamnat era minor etc.

3. Două sau mai multe hotărîri judecătorești irevocabile nu se pot concilia.

În sensul avut în vedere de acest caz, hotărîrile irevocabile sunt inconciliabile atunci cînd, prin conținutul și soluția dispusă se exclud reciproc. Este important să se rețină că este

posibil ca ambele hotărîri sau numai una dintre ele să fie greşite, dar se exclude categoric ca ambele să conţină soluţia corectă.

Pentru declanşarea revizuirii în acest caz, se cere existenţa a două sau mai multe hotărîri pronunţate de instanţele penale care soluţionează fondul cauzei, care nu pot fi atacate în acelaşi timp printr-o altă cale de atac şi se exclud reciproc şi dispoziţiile acestor hotărîri conţin soluţii asupra aceloraşi fapte şi persoane (de exemplu, pentru aceeaşi faptă, printr-o hotărîre un autor este condamnat iar printr-o altă hotărîre este achitat).

În acest caz vor fi supuse revizuirii toate hotărîrile inconciliabile.

4. Curtea Constituțională a recunoscut drept neconstituțională prevederea legii aplicată în cauza respectivă.

Revizuirea hotărîrii judecătorești irevocabile se va declanșa și drept urmare declarării neconstituționalității prevederilor legale. Grație caracterului obligatoriu și irevocabil al hotărîrilor Curții Constituționale, acestea sunt obligatorii pentru organele de urmărire penală, instanța de judecată și pentru persoanele participante la procesul penal. Hotărîrea instanței de judecată întemeiată pe prevederi legale recunoscute ca fiind neconstituționale este supusă controlului prin exercitarea căii de atac a recursului pînă la căpătarea caracterului irevocabil (pct. 14), alin.1 art. 427; pct. 14) alin. (1) art. 444 CPP) ori dacă a devenit irevocabilă va fi supusă revizuirii.

Potrivit alin. (4) art. 458 CPP dacă nu se poate da hotărîre din cauza că a intervenit termenul de prescripţie a incriminării sau s-a declarat un act de amnistie sau din cauza că unele persoane au fost graţiate, precum şi din cauza decesului învinuitului, împrejurările prevăzute de pct. 1), 2) şi 3) din alin. (3) art. citat se stabilesc printr-o cercetare efectuată potrivit prevederilor art. 443 şi 444 CPP.

Persoanele care pot declara cerere de revizuire: Potrivit art.460 alin.(2)-(4) CPP acestea sunt:

1) oricare parte din proces, în limitele calității sale procesuale;

2) soțul și rudele apropiate ale condamnatului, chiar și după decesul acestuia;

3) procurorul din oficiu.

Organele de conducere sau conducătorii persoanelor juridice care au cunoștință despre vreo faptă sau circumstanță ce ar motiva revizuirea sunt obligate să sesizeze procurorul sau, după caz, instanța de judecată.

Termenele de revizuire a procesului penal: Termenul este în raport cu momentul descoperirii erorilor ce permit folosirea acesteia. Termenul de introducere a cererii de revizuire nu depinde de titularul dreptului de revizuire sau de momentul descoperirii, ci de faptul

dacă aceasta este sau nu în favoarea condamnatului, fapt care a condiţionat existenţa prevederilor diferite.

a) În defavoarea condamnatului, art. 459 alin.(1) CPP stabileşte că revizuirea unei hotărîri de achitare, de încetare a procesului penal, precum şi revizuirea unei hotărîri de condamnare pentru motivul că pedeapsa este prea uşoară sau pentru că celui condamnat trebuie aplicată legea privitoare la o infracţiune mai gravă se pot face numai în ***înăuntrul termenului de prescripție*** a incriminării, stabilit în art. 60 C.pen. şi cel mai tîrziu ***pînă la un an*** de la descoperirea circumstanţelor prevăzute în art. 458 alin. (3) CPP.

b) În favoarea condamnatului revizuirea poate fi cerută ***oricînd, chiar și după decesul acestuia***. Revizuirea în favoarea condamnatului a unei hotărîri de condamnare în caz de descoperire a circumstanţelor prevăzute de art. 458 alin.(4) CPP nu este limitată de nici un termen.

Deschiderea procedurii de revizuire: Are loc în baza cererii adresate procurorului de nivelul instanței care a judecat cauza în fond sau, după caz instanței de judecată care a judecat cauza în prima instanță.

În cerere trebuie să se indice cazul de revizuire prevăzut de art. 458 CPP pe care se întemeiază cererea şi mijloacele de probă în dovedirea acestuia; se menţionează hotărîrea definitivă a cărei revizuire se cere.

În cazul în care hotărîrea care vizează mai multe fapte este atacată parțial, privitor la numai una sau unele dintre fapte, acest lucru va fi reflectat în cerere.

Neîndeplinirea unor cerinţe înaintate faţă de cerere nu constituie un temei de a o respinge sau a o lăsa fără examinare.

Dacă există vreunul din temeiurile prevăzute în art. 458 alin.(3) pct.1)-2) CPP, procurorul, în limitele competenței sale emite o ordonanţă de deschidere a procesului de revizuire şi efectuează cercetarea circumstanțelor invocate sau dă o însărcinare în acest scop ofițerului de urmărire penală. Pe parcursul cercetării, în temeiul art.460 alin.(6) CPP, se pot efectua cu respectarea prevederilor legale în domeniul probelor, mijloacelor de probă și a procedeelor probatorii, audieri,cercetări la fața locului, expertize, ridicări de obiecte sau documente și alte acțiuni procesuale care se vor dovedi a fi utile. Dacă consideră necesar, procurorul poate solicita dosarul de la instanţa unde se păstrează.

Ordonanţa nu este supusă căilor de atac.

Dacă procurorul conchide că lipsesc temeiurile de declanşare a revizuirii emite o ordonanţă de refuz în deschiderea procedurii de revizuire. Partea care a cerut deschiderea revizuirii poate ataca ordonanţa la judecătorul de instrucţie in baza art.313 CPP.

Deşi declanşarea procedurii de revizuire nu are efect suspensiv, Procurorul General pe durata efectuării cercetării circumstanţelor noi descoperite este în drept să înainteze demers privind suspendarea executării hotărîrii în limitele cererii de revizuire.

Termenul de efectuare a cercetării circumstanţelor noi descoperite este cel general, stabilit în art. 20 şi 259 CPP.

Măsuri premergătoare şi admiterea revizuirii: Din economia prevederilor art. 461-463 CPP desprindem două etape distincte: admiterea în principiu şi rejudecarea.

După terminarea cercetării circumstanţelor noi, procurorul înaintează întregul material, împreună cu concluziile sale, instanţei care a judecat cauza în fond, atunci cînd temeiul cererii de revizuire constituie două sau mai multe hotărîri judecătoreşti inconciliabile, materialele sunt înaintate cu respectarea prevederilor art. 42 CPP instanţei judecătoreşti competente.

Instanța competentă să se pronunțe asupra cererii de revizuire este determinată de cazul de revizuire. Astfel, pentru cazurile expuse la pct. 1)-2) art. 458 CPP instanţa competentă să judece revizuirea este instanţa care a judecat cauza în prima instanţă.

În ceea ce privește cazurile de revizuire privind două sau mai multe hotărîri irevocabile inconciliabile și atunci cînd Curtea Constituțională a recunoscut prevederea aplicată neconstituțională cererea se adresează instanței care a judecat cauza în prima instanță (art.460 alin.(1) CPP.

Conform art. 462 alin.(1) CPP după primirea materialelor trimise de procuror, preşedintele instanţei conducîndu-se de prevederile art. 344 CPP fixează un termen pentru examinarea cererii de revizuire. Cu această ocazie obligatoriu se vor cita părțile. Cînd persoana în favoarea sau defavoarea căreia s-a cerut revizuirea se află în stare de arest, chiar într-o altă cauză, preşedintele şedinței de judecată dispune aducerea ei la judecată. Dacă aceasta nu are apărător, solicită coordonatorului oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat desemnarea unui avocat care acordă asistență juridică garantată de stat.

Prima etapă de desfăşurare a judecăţii revizuirii este admiterea cererii. Sarcina acestei etape constă în verificarea corespunderii cererii cu condiţiile legale, inclusiv dacă materialele prezentate de către procuror sunt suficuente pentru admiterea cererii. La termenul fixat, instanţa, ascultîîd părţile prezente, examinează dacă cererea de revizuire este întocmită în condiţiile prevăzute de lege şi dacă din probele administrate în cursul cercetării rezultă date suficiente pentru admiterea revizuirii. Instanţa poate verifica oricare din probele pe care se întemeiază cererea sau poate, cînd este necesar, instanţa poate, la cererea părţilor, să administreze probe noi.

Examinarea şi verificarea probelor în cadrul admiterii în principiu nu duc la o rejudecare a fondului. Odată cu administrarea probelor, la această etapă, pot fi ascultaţi orice

martori, cu unele excepţii. Potrivit art. 462 alin.(3) CPP se interzice de a audia ca martori persoanele care au săvîrşit infracţiuni în legătură cu care a fost iniţiată revizuirea (martori experţi, interpreţi, vinovaţi de declarație mincinoasă, judecători, procurori, ofiţeri de urmărire penală, vinovaţi de săvîrşirea unor abuzuri).

Soluția pe care o adoptă instanța la această etapă poate fi:

- încheierea în caz de admitere.
- sentinţa în caz de respingere.

Odată cu admiterea în principiu a cererii de revizuire, precum şi în tot cursul judecării din nou a cauzei, instanţa poate lua unele măsuri necesare pînă la soluţionarea definitivă a revizuirii. Acestea pot privi menţinerea suspendării executării ori poate suspenda motivat, în tot sau în parte, executarea hotărîrii supuse revizuirii (art.462 alin.(5) CPP).

În cazul admiterii în principiu a cererii de revizuire din cauza că există cîteva hotărîri ce nu se pot concilia, cauzele în care aceste hotărîri au fost pronunţate se conexează pentru rejudecare.

Rejudecarea cauzei după admiterea revizuirii: Are loc potrivit regulilor de procedură privind judecata în primă instanță. După admiterea în principiu și după dispunerea măsurilor de rigoare instanţa, în măsura în care consideră necesar, la cererea părţilor, examinează din nou probele care au fost administrate în cursul judecăţilor precedente sau cu ocazia admiterii cererii de revizuire.

Rejudecarea are ca scop confruntarea probelor existente la dosarul cauzei cu probele prezentate sau administrate la etapa de cercetare prealabilă şi completat, eventual, în procedura de admitere în principiu.

După terminarea cercetării judecătoreşti au loc dezbaterile, deliberarea şi pronunţarea hotărîrii.

Hotărîrile după rejudecare: În funcție de circumstanțele constatate, potrivit art. 464 CPP instanţa pronunţă una din următoarele soluţii:

1. Dacă constată că cererea de revizuire este întemeiată, instanța anulează hotărîrea în măsura în care a fost admisă revizuirea sau hotărîrile care nu se pot concilia şi pronunţă o nouă hotărîre potrivit prevederilor articolelor 382-399 și 410 CPP care se aplică în mod corespunzător.

Instanța va admite revizuirea numai în limitele calităţii procesuale a părţii care a înaintat cererea.

În cadrul examinării revizuirii se aplică efectul extensiv al căilor de atac, ceea ce înseamnă că instanţa va examina şi situaţia părţilor care nu au cerut revizuirea, fără a le o agrava.

Dacă este cazul, instanţa dispune restituirea amenzii plătite şi a averii confiscate, precum şi a cheltuielilor de judecată pe care cel în favoarea căruia s-a admis revizuirea nu era obligat să le suporte şi calcularea, ca vechime neîntreruptă în muncă, a duratei pedepsei privative de libertate executate.

2. Dacă instanţa constată că cererea de revizuire nu este întemeiată, o va respinge.

Astfel hotărîrea definitivă atacată îşi păstrează autoritatea de lucru judecat. Dacă în cauză pe durata procedurii revizuirii, s-a dispus suspendarea, odată cu respingerea cererii, aceasta încetează, indiferent a fost sau nu expres menționat acest lucru.

Conform art. 465 CPP sentinţele instanţei de revizuire date în conformitate cu art. 462 alin. (4) şi art. 464 CPP pot fi supuse apelului şi recursului potrivit prevederilor art. 400 şi 420 CPP.

TITLUL 8. PARTICULARITĂŢILE EXAMINĂRII UNOR CATEGORII DE CAUZE

§ 1. Calificarea infracţiunilor (C. Gurschi, I. Hadîrcă)

Preliminarii: Potrivit art. 113 CP se consideră calificare a infracţiunii determinarea şi constatarea juridică a corespunderii exacte între semnele faptei prejudiciabile săvîrşite şi semnele componenţei infracţiunii, prevăzute de norma penală. În cadrul procesului calificării infracţiunilor are loc confruntarea a trei elemente care determină esenţa acestuia: semnele faptei prejudiciabile, semnele componenţei de infracţiune şi norma juridico-penală.

O calificare corectă a infracţiunii este atunci cînd aceste elemente se suprapun,coincid, şi se regăsesc unul în altul. Semnele faptei prejudiciabile coincid cu semnele componenţei de infracţiune prevăzută de norma juridico-penală.

În cazul unei infracţiuni concrete pot fi evidenţiate multiple categorii de semne: semne ce au importanţă criminologică, semne ce au importanţă pentru cercetarea, anchetarea cauzei penale, depistarea infractorului,semene ce au importanţă la individualizarea pedepsei penale. Însă pentru calificarea infracţiunii sint necesare doar semnele din faptă ce determina specificul şi conţinutul componenţei de infracţiune, acel minim necesar şi suficient de semne pentru a stabili dacă fapta săvîrşită constituie infracţiune. Fapta prejudiciabilă săvîrşită determină existenţa temeiului real al răspunderii penale, iar componenţa infracţiunii, stipulată în legea penală, reprezintă temeiul juridic al răspunderii penale (art 51CP).

Datorită specificului structurii legii penale, dispoziţia şi sancţiunea se conţine în articolele părţii speciale, iar ipoteza ca parte a normei – în articolele părţii generale. Pentru o structură mai compactă a legii penale s-a acceptat separarea ipotezei de dispoziţie şi sancţiune, ipotezele fiiind incluse în articolele părţii generale determinînd condiţii de aplicare pentru toate dispoziţiile din partea specială.În aşa mod aplicînd la calificare un articol din partea specială (care cuprinde dispoziţia şi sancţiunea) se respectă şi prevederile ipotezei (articolelor din partea generală).Pentru aprecierea juridică a infracţiunii comise e necesar a invoca unul sau mai multe articole din partea specială. Reflectarea articolelor din partea generală nu este necesară fiindcă se prezumă că prevederile lor au fost respectate la determinarea dispoziţiei din partea specială.În practica judiciară se efectuează trimitere doar la unele articole din partea generală în procesul calificării infracţiunilor – art. art. 26, 27 şi 42 CP. Anume aceste articole stabilesc derogări de la condiţiile generale de comitere a infracţiunii consumate şi de către un singur subiect, prevăzute de dispoziţiile din partea specială.

O mare importanţă pentru aplicarea normelor penale în procesul calificarii infracţiunilor o are instituţia ***interpretării*** normelor penale.Interpretarea legii penale este o operaţiune logico-raţională care se efectuează cu ocazia şi în vederea aplicării normelor juridico-penale şi care are drept scop descoperirea voinţei legislatorului.Scopul interpretării legii penale este descoperirea voinţei legislatorului exprimată în normele penale ce o formează, constatarea inţelesului dispoziţiilor de drept penal pentru a putea stabili daca şi în ce limite norma penală îşi găseşte aplicare în cazul concret.

Componenţa de infracţiune şi calificarea infracţiunilor: Componenţa de infracţiune reprezintă o totalitate cu minimul necesar de semne stabilite de legea penală pentru calificarea unei fapte prejudiciabile concrete ca infracţiune şi serveşte drept punte de legătură dintre fapta infracţională şi norma juridico-penală.

Componenţa de infracţiune reprezintă un sistem de semne care sînt necesare şi suficiente pentru a recunoaşte faptul că persoana a comis o infracţiune corespunzătoare. Construcţia componenţei de infacţiune cuprinde caracterul, tipul de legături dintre semnele care o formează, precum şi varietăţile de combinaţii dintre semnele ei.

Componenţa de bază cuprinde semne ce determină specificul şi esenţa tipului respectiv de infracţiuni. De obicei ea este prevăzută de alineatele întîi a articolelor din partea specială (alin.(1) art.145, alin.(1) art.151, alin.(1) art.171 CP etc). Unele componenţe sunt descrise în partea specială doar în calitate de componenţă de bază: ecocidul – art.136, clonarea – art.144, banditismul – art.283, diversiunea – art.343 etc. Aceste componenţe de bază apar în cazul concurenţei dintre normă generală şi specială ca norme generale care determină un anumit cerc general de fapte.

Componența de infracțiune cu circumstanțe atenuante este compusă din trăsături caracteristice componenţei de bază, plus trăsăturile circumstanţei atenuante. Aceste trăsături denotă o reducere considerabilă a gradului prejudiciabil al faptei săvîrşite – art.146, art.147 CP.

Componența cu circumstanțe agravante include semnele componenţei de bază la care se adaugă şi cele ce agravează răspunderea penală. De regulă, componenţele cu circumstanţe agravante sunt descrise în alineatul doi, trei, patru etc, la componenţele de bază – art.145 alin.(2), art.186 alin.(2) şi alin.(3) CP. Nu este o regulă obligatorie de descriere a componenţelor agravante în alineatul doi sau trei faţă de componenţa de bază, pot exista cazuri cînd alineatul doi constituie componenţă de bază desinestătătoare – art.232, art.217, art.139 CP.

Componenţele cu circumstanţe atenuante sau agravante îşi au rolul său deosebit la calificarea infracţiunilor în cazul concurenţei dintre norma generală si specială sau dintre două norme speciale. Anume componenţele cu circumstanţe atenuante sau agravante apar ca norme

speciale care incriminează o formă anumită de săvîrşire a infracţiunii în raport cu cea generală.

Componenţele se clasifică după specificul structurii în***componenţe materiale*** şi***componenţe formale***.Prin componeneţele materiale se înţeleg componeneţele care prevăd consumarea infracţiunii din momentul survenirii consecinţelor indicate în lege – art.145, art.151, art.186 CP. Ca semn obligatoriu a laturii obiective acestor componenţe sunt consecinţele infracţionale. Componenţele formale se consideră acelea care prevăd consumarea infracţiunii din momentul săvîrşirii acţiunilor sau inacţiunilor descrise în legea penală, indiferent de survenirea consecinţelor prejudiciabile (art.171 alin. (1), art.164 CP). La descrierea laturii obiective a acestor infracţiuni legiuitorul nu include consecinţele infracţionale. Teoria dreptului penal identifică încă două forme a componenţelor de infracţiune, după specificul structurii componenţei formal-reduse şi componenţe formal-materiale care, în esenţa sa, sunt modalităţi ale componenţei formale şi respectiv materiale.

La calificarea infracţiunilor se efectuează confruntarea circumstanţelor faptei reale cu circumstanţele tipice cuprinse în norma juridico-penală. Doctrina penală a propus analiza acestor confruntări separat, conform elementelor infracţiunii. Ca orice clasificare ştiinţifică, această sistematizare poartă un caracter convenţional, deoarece toate elementele infacţiunii există doar într-o unitate indisolubilă. Calificarea după elementele componenţei de infracţiune în esenţă se presupune determinarea conţinutului semnelor componenţei de infracţiune prevăzută de o nouă normă juridico-penală şi pe de altă parte stabilirea în fapta persoanei semnele unei infracţiuni concrete după elementele componenţei de infracţiune.Stabilirea elementelor infracţiunii presupune o anumită consecutivitate, mai întîi se constată obiectul infracţiunii deoarece fără o daună reală produsă obiectului este greu să vorbim despre săvîrşirea unei infracţiuni, apoi se stabileşte latura obiectivă, subiectul şi latura subiectivă.

Obiectul infracţiunii îl constituie relaţiile sociale exterioare infracţiunii, la care atentează subiectul infracţiunii, cauzîndu-i o anumită daună.

Obiectul juridic de grup se consideră doar acea parte a obiectului juridic general care constituie un grup de relaţii sociale omogene, interdependente. La baza sistematizării normelor penale în capitole, legiuitorul a pus unul sau mai multe obiecte juridice generice ale infracţiunilor.

Obiectul juridic special (nemijlocit) al infracţiunii îl formează valoarea socială concretă asupra căreia a atentat infractorul.

Obiectul nemijlocit de bază se determină prin:

- care relaţie socială dintre cele lezate de fapta infracţională este cea mai importantă;
- care relaţie socială redă esenţa infracţiunii;

- cărei relaţii sociale i s-a cauzat un prejudiciu mai mare;
- cărei relaţii sociale i se provoacă întotdeauna daune;
- care relaţie socială poate să nu fie vătămată în urma atentării.

Latura obiectivă a infracţiunii o constituie aspectul exterior al comportamentului social periculos, care se exprimă prin cauzarea, provocarea unui pericol sau a daunelor relaţiilor sociale. La descrierea categoriilor concrete de infracţiuni legiuitorul poate utiliza fie toate semnele posibile ale laturii obiective, fie numai o parte din ele. În acest caz, toate semnele concrete sunt obligatorii şi ele trebuie luate în considerare la calificare. Fapta prejudiciabilă se poate manifesta prin acţiune (forma activă a conduitei omului) sau inacţiune (forma pasivă - nu-şi îndeplineşte sau îşi îndeplineşte nesatisfăcător sarcinile).

Inacţiunea prejudiciabilă presupune nesăvîrşirea acelor acţiuni pe care persoana trebuia şi putea să le săvîrşească sau neîmpiedicarea survenirii consecinţelor prejudiciabile pe care persoana era obligată să le preîntîmpine. De aici rezultă obligaţia şi-posibilitatea reală a persoanei de a acţiona într-un anumit mod.

Obligația de a acționa poate să decurgă din:

- indicaţia expresă a legii sau a unui act normative;
- îndeplinirea îndatoririlor de serviciu sau ale celor profesionale;
- relaţiile de rudenie şi familie;
- activitatea anterioară a persoanei care prin comportamentul său a pus victima sau alte interese ocrotite de legea penală într-o situaţie primejdioasă.

Posibilitatea reală a persoanei de a acţiona într-un anumit mod poate fi limitată de circumstanţe obiective, cît şi posibilităţile subiective ale făptuitorului.

În funcţie de faptul dacă consecinţele criminale se include sau nu în componenţa de infracţiune în calitate de semen desinestătătoare ale ei, în dreptul penal este acceptată divizarea tuturor componenţelor de infracţiune în materiale şi formale.

Materiale sunt componenţe de infracţiune în care latura obiectivă a lor conţine nu numai săvîrşirea acţiunilor ori a inacţiunilor prejudiciabile, ci şi survenirea anumitor consecinţe infracţionale indicate în lege.

Formale sunt componenţe de infracţiune în care legea penală consideră că latura obiectivă a infracţiunii constă în săvîrşirea acţiunii sau inacţiunii prejudiciabile, indifferent de viitoarele consecinţe ale faptei săvîrşite.

Componenţele materiale sunt descrise cu ajutorul a trei semne obligatorii: fapta, consecinţele şi raportul cauzal dintre ele. La descrierea componenţelor formale legiuitorul utilizează un singur semn obligatoriu – fapta (acţiunea sau inacţiunea prejudiciabilă).

Dacă consecinţele prejudiciabile nu sunt incluse în calitate de semn obligatoriu al infracţiunii atunci lipsa lor nu exclude posibilitatea calificării faptei infracţionale potrivit normei care prevede această faptă.

Raportul cauzal este un semn obligatoriu al tuturor infracţiunilor materiale. Raportul causal este relaţia de la cauză la efect, care trebuie să existe între faptă şi consecinţa prejudiciabilă.

Locul săvîrşirii infracţiunii, ca factor indispensabil, fără de care nu poate fi concepută nici o infracţiune, de regulă, nu este prevăzut ca semn obligatoriu al fiecărei infracţiuni descries în legea penală. Pentru existenţa unor infracţiuni sau circumstanţe agravante, legiuitorul consideră necesar ca ele să se săvîrşească într-un anumit loc. Bunăoară: art.222, 266, 317 CP etc.

Timpul – în unele cazuri, fapta reprezintă o infracţiune doar dacă este săvîrşită într-un anumit timp. Exemplu: (lit.”a”) alin.3 art. 186, 187, 188 CP, art.356, 386 CP.

Metoda – repezintă o parte a acţiunii sau inacţiunii – forma de manifestare a lor. Exemplu: (lit.”j”) alin. (2) art. 145; lit. (e) alin. (2) art. 151 CP etc.

Mijloacele – la fel poate fi indicat ca semn constitutiv obligatoriu al laturii obiective. Exemplu: art.234 CP; lit. (f) alin. (2) art. 151 CP.

Împrejurările la fel ca şi locul, timpul, metoda şi mijloacele săvîrşirii infracţiunii constituie cîteodată un semn obligatoriu al laturii obiective a infracţiun ii. Exemplu: lit.(“c”) alin. (2) art. 150 CP.Locul, timpul, metoda, mijloacele şi împrejurările săvîrşirii infracţiunii constituie semen obligatorii ale laturii obiective a infracţiunii doar atunci cînd ele sunt incluse de legiuitor în componenetele infracţiunilor concrete. În aceste cazuri ele influenţează la calificarea infracţiunilor, iar dacă nu sînt incluse, la individualizarea răspunderii penale şi pedepsei penale.

Subiectul infracţiunii este o persoană fizică responsabilă, care a atins o anumită vîrstă, a comis o faptă prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, precum şi o persoană juridică, care desfăşoară activitate de întreprinzător, şi posedă proprietăţile acestea determinate de legislaţia civilă şi penală.Condiţiile subiectului infracţiunii sînt prevăzute de articolele 21, 22, 23 CP.

Uneori, pe lîngă semnele generale ale subiectului – responsabilitatea şi vîrsta minimă cerută de lege – trebuie să mai întrunească cumulative şi o condiţie specială prevăzută de norma juridico-penală. Exemplu: militarul, persoană cu funcţii de răspundere, mama, medicul etc.

Latura subiectivă a infracţiunii reprezintă reflectarea sau posibilitatea reflectării în conştiinţa subiectului a semnelor obiective ale faptei comise şi caracterizează atitudinea faţă de ele.

Infracţiunea este o faptă prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, săvîrşită cu ***vinovăţie*** şi pasibilă de pedeapsă (art.14 CP).Vinovăţia, motivul şi scopul pot fi indicate express în lege. Exemplu: art.145 CP – omorul intenţionat; art. 198 CP – distrugerea sau deteriorarea din imprudenţă a bunurilor etc.În caz că vinovăţia, motivul şi scopul infracţiunii nu sunt direct nominalizate în dispoziţiile articolelor ele pot fi precizate cu ajutorul diferitor metode de interpretare. Vinovăţia constituie atitudinea psihică a persoanei faţă de acţiunile sau inacţiunile comise şi faţă de consecinţele prejudiciabile survenită, exprimată sub formă de intenţie sau imprudenţă.

Dacă drept rezultat al săvîrşirii cu intenţie a infracţiunii, se produc urmări mai grave care, conform legii, atrag înăsprirea pedepsei penale şi care nu erau cuprinse de intenţia făptuitorului, răspunderea penală pentru atare urmări survine numai dacă persoana a prevăzut urmările prejudiciabile, dar considera că vor fi evitate sau dacă persoana nu a prevăzut posibilitatea survenirii acestor urmări, deşi trebuia şi putea să le prevadă; în consecinţă infracţiunea se consider intenţionată fiind săvîrşită cu două forme de vinovăţie (art.19 CP).

Motivul (mobil) infracţiunii este imboldul intern al infractorului ce-l determină să săvîrşească infracţiunea.

Scopul reprezintă o imagine apărută în psihicul persoanei privind obiectivul propus şi reprezentat de făptuitor ca rezultat al acţiunii sau inacţiunii sale infracţionale.

Esenţa procesului de calificare a infracţiunilor: Procesul de calificare a infracţiunii constă din trei faze:

1. Stabilirea, verificarea circumstanţelor faptei săvîrşite

2. Alegera şi interpretarea normei juridice

3. Elaborarea, adoptarea şi fixarea în documentele procesual-juridice a coincidenţei semnelor faptei prejudiciabile descoperite cu semnele componenţei de infracţiune care o încadrează.

La ***prima etapă*** trebuie mai întîi să apreciem dacă fapta comisă întruneşte semnele de bază a unei componenţe de infracţiuni; dacă a atentat la obiectele protejate de legea penală prin metodele indicate, cu forma de vinovăţie stabilită în prezenţa condiţiilor pentru subiectul infracţiunii.

A doua etapă constă în stabilirea şi interpretarea normei juridico-penale, care reflectă fapta comisă. La stabilirea normei juridico-penale trebuie să constatăm dacă fapta săvîrşită reprezintă o infracţiune unică sau o pluralitate de infracţiuni, sau în concurenţa normelor juridico-penale, precum şi dacă avem o infracţiune consumată, o pregătire, o tentativă de infracţiune sau o participaţie penală.

Ultima etapă a calificării constă în elaborarea şi adoptarea documentelor procesual-juridice în care se fixează norma prin care se încadrează fapta săvîrşită.

Alegerea normei juridico-penale la calificarea infracţiunilor: Alegerea normei juridico-penale presupune căutarea acesteia în cîteva etape consecutive.

Prima etapă constă în sistematizarea faptelor evidente şi distingerea semnelor de natură juridică. Selectarea şi sistematizarea faptelor importante pentru calificare, iniţial trebuie effectuate conform grupurilor de semen caracteristice oricărei infracţiuni – obiect, latură obiectivă, subiect, latura subiectivă a infracţiunii.

A doua etapă constă în evidenţierea tuturor componenţelor infracţiunii, în baza cărora pot fi calificate circumstanţele faptice adunate, evaluate şi sistematizate în modul corespunzător. În această etapă are loc determinarea cercului de norme penale care ar putea încadra fapta.

La ***a treia etapă*** se evidenţiază grupul de infracţiuni înrudite, care corespund materialelor adunate.

La ***etapa a patra*** are loc alegerea din acest grup a unei componenţe de infracţiune a cărei semne distinctive corespund în totalitate faptei săvîrşite.

Calificarea infracţiunilor unice: Infracţiunea unică (art.28 CP) reprezintă o acţiune (infracţiune) care se califică conform dispoziţiei unei singure norme a legii penale.

Infracţiunea unică cunoaste două modalităţi: *simplă* (unitate naturală) şi c*omplexă* (unitate legală). Prima presupune o singură acţiune sau inacţiune prejudiciabilă care provoacă o singură daună unui singur obiect distinct şi care este comisă printr-o singură formă de vinovăţie (alin.1 art.145; alin.1 art.186). Cea de-a doua - o pluralitate de activităţi infracţionale, formată din două sau mai multe acţiuni ori inacţiuni prejudiciabile, sau din două sau mai multe consecinţe prejudiciabile dsinestătătoare sau prevăzute în mod alternative, care ar putea constitui, fiecare comisă în parte, latura obiectivă a unei infracţiuni unice simple distinct şi care, fiind reunite prin voinţa legiuitorului, în componenţa unei singure infracţiuni, îşi pierd autonomia informaţională original.

Infracţiunea continuă este o formă a infracţiunii simple (art.29 CP). Se consideră infracţiune continuă fapta care se caracterizează prin săvîrşirea neîntreruptă, timp nedeterminat, a activităţii infracţionale. În cazul infracţiunii continue nu există pluralitate de infracţiuni. Infracţiunea continuă se consumă din momentul încetării activităţii infracţionale sau datorită survenirii unor evenimente care împiedică această activitate.

Infracţiunile continue permanente sînt caracterizate prin neîntreruperea activităţii infracţionale (art.313, 290, 371 CP).

Infracțiuni continue successive sînt caracterizate prin anumite întreruperi, pauze ce ţin de natura faptei şi care nu modifică caracterul continuu al infracţiunii (art.363 CP).

Infracțiunea unică complexă cunoaşte cîteva varietăţi: compusă, cu acţiuni alternative, compusă cu acţini repetate, cu consecinţe alternative, prelungită, cu consecinţe suplimentare

Infracțiunea unică legală compusă se fomează din două sau mai multe fapte infracţionale, fiecare reprezentînd infracţiuni unice simple, dacă ar fi examinate separate (art.188 CP).

Infracțiunea unică legală cu acțiuni alternative constă în aceea că săvîrşirea fiecărei acţiuni alternative indicate în lege este suficientă pentru a recunoaşte infracţiunea consumată, deşi făptuitorul poate comite simultan două sau mai multe acţiuni, enumerate alternativ, ceea ce nu transformă cele comise într-o pluralitate de infracţiuni. Comiterea simultană a două sau mai multor acţiuni infracţionale alternative reprezintă mai multe episoade ale unei infracţiuni unice (art.337 CP).

Infracțiunea unică legală cu consecințe alternative presupune că, în urma comiterii acţiunilor prejudiciabile, pot surveni una sau mai multe consecinţe prejudiciabile enumerate alternativ de legea penală, deşi pentru recunoaşterea unei infracţiuni consummate este suficientă survenirea unei singure consecinţe (alin.(1) art.151 CP).

Infracțiunea unică compusă cu acțiuni repetate se consideră săvîrşirea a două sau mai multe infracţiuni identice sau omogene, prevăzute de aceeaşi normă penală, cu condiţia că persoana nu a fost condamnată pentru vre-o una dintre ele şi nu a expirat termenul de prescripţie. Exemplu: violul săvîrşit de o persoană care anterior a săvîrşit un viol ‚lit.”a” alin.2 art.171, lit”o” art.145 CP.Repetarea, ca formă a infracţiunii unice legale, trebuie delimitată atît de repetarea prevăzută în cadrul infracţiunilor prelungite, cît şi de repetarea ca formă a pluralităţii de infracţiuni- de concursul real de infracţiune, sau de recidiva de infracţiune.

Infracțiunea unică complexă prelungită (art.30 CP) se consideră fapta săvîrşită cu intenţie unică, caracterizată prin două sau mai multe acţiuni infracţionale identice, comise cu un singur scop, alcătuind în ansamblu o infracţiune.Infracţiunea prelungită se consumă din momentul săvîrşirii ultimei acţiuni sau inacţiuni infracţionale. O trăsătură distinctă a infracţiunii prelungite este unitatea obiectului şi subiectului infracţiunii, consecinţelor infracţionale, precum şi a laturii subiective comise- prezenţa uneia şi aceleiaşi forme de vinovăţie, a motivelor identice şi a unui singur scop ale activităţii infracţionale a subiectului.

Calificarea pluralităţii de infracţiuni: Între infracţiunea unică descrisă în norma juridico-penală şi fapta concretă săvîrşită în frecvente cazuri nu există o suprapunere deplină.

Pot exista situaţii cînd o singură faptă infracţională este cuprinsă de mai multe norme juridico-penale, dar trebuie aleasă doar una – cazul concurenţei normelor juridico-penale; în alte cazuri o singură faptă infracţională formează un concurs de infracţiuni care trebuie calificată conform două sau mai multor norme penale, deoarece nici una din aceste norme nu cuprinde pe deplin fapta comisă.Pluralitatea de infracţiuni constituie, după caz, concurs de infracţiune sau recidivă.Pluralitatea de infracţiuni se caracterizează prin următoarele trăsături:

- Toate infracţiunile ce alcătuiesc o pluralitate de infracţiuni au un punct de unire – subiectul acestora (aceeaşi persoană sau acelaşi grup de persoane);
- Pluralitatea de infracţiuni poate fi formată din infracţiuni absolut diferite, cît şi identice sau omogene;
- Infracţiunile ce alcătuiesc o pluralitate de infracţiuni pot fi cu aceeaşi sau diferite forme de vinovăţie, în cazul recidivei doar vinovăţie intenţionată;
- Calificarea pluralităţii de infracţiuni se efectuează conform a două sau mai multor norme din Codul Penal.

Se consideră ***concurs de infracţiuni*** săvîrşirea de către o persoană a două sau mai multor infracţiuni dacă persoana nu a fost condamnată definitiv pentru vreuna din ele şi dacă nu a expirat termenul de prescripţie de tragere la răspundere penală, cu excepţia cazurilor cînd săvîrşirea a două sau mai multor infracţiuni este prevăzută în articolele părţii speciale Codului penal în calitate de circumstanţă care agravează pedeapsa.

Specific concursului de infracţiune este faptul că fiecare dintre infracţiunile săvîrşite reprezintă o infracţiune desinestătătoare şi este prevăzută în întregime de o singură componenţă de infracţiune. Pentru concursul de infracţiuni este necesar ca infracţiunile comise să fie specificate în diferite articole din partea specială, iar în unele cazuri în diverse alineate ale unui articol (cînd alineatele nu apar ca semne calificative ci ca componenţe noi desinestătătoare).

Trăsăturile menţionate delimitează concursul de infracţiune de concurenţa normelor penale. Concurenţa normelor juridico-penale există atunci cînd fapta prejudiciabilă este prevăzută de două sau mai multe norme penale, dar trebuie calificată numai în baza uneia dintre ele. În cazul concursului de infracţiuni nici una dintre normele potrivite nu include în întregime fapta comisă, ea poate fi încadrată doar prin aplicarea concomitentă a două sau mai multor norme. Componenţa infracţiunii unice este parte componentă a concurenţei normelor juridico-penale şi a concursului de infracţiuni.

Concursul de infracţiuni poate fi ideal şi real. Concursul ideal există atunci cînd persoana săvîrşeşte o acţiune (inacţiune) care întruneşte elementele mai multor infracţiuni. Con-

cursul real există atunci cînd persoana, prin două sau mai multe acţiuni (inacţiuni), săvîrşeşte două sau mai multe infracţiuni. Concursului ideal îi sînt caracteristice următoarele trăsături:

- Infracţiunile sînt reunite prin acelaşi subiect de săvîrşire a faptei infracţionale;
- Se săvîrşeşete o singură acţiune simplă sau se desfăşoară o activitate unică prelungită un timp îndelungat;
- Fapta să producă două sau mai multe urmări prevăzute de două norme diferite;
- Să lezeze unul sau mai multe obiecte ocrotite de legea penală;
- Să realizeze componenţa mai multor infracţiuni;
- Nici una din normele aplicate să nu cuprindă în întregime fapta comisă;

Aceste criterii servesc drept temei de delimitare a infracţiunii unice compuse de concursul ideal de infracţiuni. Concursul ideal, cît şi cel real, poate fi format din infracţiuni realizate la diferite etape infracţionale, tentativă şi infracţiune consumată etc.

Concursul ideal, spre deosebire de cel real, nu poate realiza o repetare a infracţiunii deoarece faptele se comit instantaneu şi printr-o singură acţiune. Concursul real de infracţiuni întotdeauna reprezintă o repetare a săvîrşirii unei oarecare fapte infracţionale, în acest caz urmează să delimităm corect infracţiunea unică săvîrşită prin repetare (de ex: lit. o) alin. (2) art.145 CP, lit. a) alin.(2) art.171 CP), fiind infracţiune unică complexă, care constituie un simbioz dintre repetarea a două infracţiuni identice.

Pentru a satbili dacă sîntem în prezenţa unui cumul ideal sau o infracţiune unică, în primul rind este necesar să constatăm dacă obiectul de atentare şi consecinţele survenite sînt reglementate de o singură normă penală sau de mai multe.

Calificarea infracţiunilor în cazul unui concurs de infracţiuni se efectuează cu invocarea tuturor articolelor sau alineatelor unui singur articol din legea penală care prevăd faptele prejudiciabile săvîrşite.

Calificarea în cazul concurenţei normei juridico-penale: Concurenţa normelor penale presupune săvîrşirea de către o persoană sau de către un grup de persoane a unei fapte prejudiciabile, cuprinse în întregime de dispoziţiile a două sau mai multor norme penale şi constituind o singură infracţiune.

Trăsăturile generale ale concurenţei normelor juridico-penale:

- Săvîrşirea infracţiunii de către o persoană sau un grup de persoane;
- O singură faptă prejudiciabilă;
- Reglementarea acestei fapte de două sau mai multe norme penale;
- Fapta constituie prin calificare o singură infracţiune;

Concurenţa normelor juridico-penale apare sub diferite forme:

1) concurenţa dintre normele generale şi normele speciale;

2) concurenţa dintre două norme speciale;

3) concurenţa dintre o parte şi un întreg.

Concurența dintre normele generale și normele special. Normă generală se consideră norma penală care prevede două sau mai multe fapte prejudiciabile, iar normă specială – norma penală care prevede numai cazurile particulare ale acestor fapte.

În cazul concurenţei dintre norma generală şi cea specială, se aplică numai norma specială.

Cea mai răspîndită varietate a concurenţei normelor generale şi speciale este concurenţa dintre componenţa de bază (norma generală) şi modalităţile calificative (norma specială, cu circumstanţe agravante) ale acesteia prevăzute de obicei în diferite alienate (a se vedea mai sus clasificarea componenţelor de infracţiuni).

O altă varietate a concurenţei dintre norma generală şi norma specială este cazul existenţei acesteia în articolele distincte (alin. (1) art.145 CP – componenţa de bază, art.146 CP – normă specială).

Raportul dintre norma generală şi norma specială poate fi identificat prin existenţa uneia în alta. Orice omor, alin.(2) art.145 CP la fel şi art.146 CP, este un omor intenţionat, nu orice omor intenţionat este un omor în stare de afect sau unul din cele prevăzute de alin. (2) art.145 CP. Aici observăm, că componenţa normei generale cu toate că este destinată unui cerc mai larg de fapte, avînd un caracter mai generalizator, există şi se cuprinde în norma specială după conţinutul său, care este destinată reglementării unui cerc de relaţii mai înguste din această categorie generală.

Norma generală şi cea specială pot fi aplicate împreună doar în cazurile cînd sînt comise în acţiuni succesive, separate, adică în cazul unui concurs real de infracţiuni.

Concurența dintre două norme special. După cum s-a menţionat mai sus (la clasificarea componeneţelor de infracţiune), componeneţa de bază poate avea componenţă special cu circumstanţe agravante sau atenuante. De regulă componenţele cu circumstanţe agravante sînt amplasate în acelaşi articol în alineatele următoare după componenţele de bază.

Atît componenţele cu circumstanţe agravante, cît şi cele cu circumstanţe atenuante se consideră norme speciale în raport cu norma generală.

Pot exista situaţii cînd o faptă întruneşte semnele a două componenţe speciale, spre exemplu: omorul cu deosebită cruzime săvîrşit în stare de afect, furtul săvîrşit de două sau mai multe persoane alin.(2), în timpul unei calamităţi alin.(3).

Astfel de modalitţi ale concurenţei dintre două norme speciale pot lua următoarele forme:

- dintre componenţa de infracţiune cu circumstanţe atenuante şi alta cu circumstanţe agravante – infracţiunea se califică în baza celei cu circumstanţe atenuante;
- dintre două componenţe de infracţiuni cu circumstanţe atenuante – infracţiunea se califică în baza normei penale care prevede pedeapsa mai blîndă;
- dintre două componenţe de infracţiuni cu circumstanţe agravante – infracţiunea se califică în baza normei penale care prevede o pedeapsă mai aspră.

Concurenţa dintre o parte şi un întreg. Concurenţa dintre o parte şi un întreg reprezintă existenţa a două sau mai multor norme penale, una din ele cuprinzînd fapta prejudiciabilă în întregime, iar celelalte – numai unele părţi ale ei.

Calificarea infracţiunilor în cazul concurenţei dintre o parte şi un întreg se efectuează în baza normei care cuprinde în întregime toate semnele faptei prejudiciabile săvîrşite.

Această regulă mai rezultă dintr-un principiu de bază a dreptului penal – improvizarea răspunderii penale: fiecare este obligat să poarte răspundere deplină pentru acţiunile sale ilegale.

În cazul concurenţei dintre o parte şi un întreg concurenţa poate avea loc după semnele obiectului, subiectului, laturii obiective şi laturii subiective ale infracţiunii sau concomitent după cîteva din ele.

După obiectul infracţiunii, de exemplu pot concura infracţiuni cum ar fi lipsirea de viaţă din imprudenţă (art.149 CP) şi încălcarea regulilor de circulaţie sau exploatarea mijloacelor de transport ce a provocat decesul unei persoane (art.264 alin.(3) pct. b) CP). În acest caz norma prevăzută de alin.(3) art.264 CP constituie norm ace prevede un volum mai deplin al obiectului atentărilor infracţionale.

Concurenţa ***după latura obiectivă*** există în cazurile cînd se atentează la unul şi acelaşi obiect. De exemplu, mai largă este latura obiectivă a tîlhăriei decît a componenţei de jaf; a furtului în proporţii mari decît a furtului în proporţii esenţiale.

Concurenţa după latura obiectivă se reduce la următoarele cazuri:

- acţiunile prevăzute de una din normele constituie doar o parte dintre acţiunile prevăzute de altă normă (vătămare medie este parte a vătămării grave);
- consecinţele prejudiciabile prevăzute de o normă sînt parte a consecinţelor prejudiciabile prevăzute de altă normă (sustragerea în proporţii esenţiale poate fi doar un epizod a sustragerii în proporţii deosebit de mari).

După latura subiectivă concurează infracţiunile la care obiectele şi latura obiectivă sînt omogene. Deci obiectul, latura obiectivă precum şi latura subiectivă ale unei infracţiuni constituie o parte a altei infracţiuni (distrugerea intenţionată a averii străine şi diversiunea – art.343 CP).

Concurenţa ***după subiectul*** infracţiunii este posibilă doar între o normă generală şi una specială. În acest sens putem exemplifica prin lăsarea în primejdie (art.163 CP) şi neacordarea de ajutor unui bolnav (art.162 CP).

În cazul concurenţei a două sau mai multe norme urmează a fi aplicată norma care este mai complexă, mai amplă după conţinutul şi volumul său, care prevede un volum mai mare de semne ale faptei prejudiciabile şi care, afară de fapta respectivă, se răsfrînge asupra unui număr cît mai mic de alte modalităţi ale aceleiaşi categorii de infracţiuni.

§ 2. Infracţiuni contra vieţii şi sănătăţii persoanei (I. Arhiliuc, S. Brînză)

Omorul intenționat (art.145 CP RM):

Fapta de omor intenționat este incriminată în art.145 CP RM într-o variantă-tip și o variantă agravată.

Omorul intenționat în varianta-tip este incriminat la alin.(1) art.145 CP RM.

La rîndul său, omorul intenționat în varianta agravată este incriminat la alin.(2) art.145 CP RM, presupunînd că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *cu premeditare (lit.a));*
- *din interes material (lit.b));*
- *în legătură cu îndeplinirea de către victimă a obligațiilor de serviciu sau obștești (lit.d));*
- *cu bună-știință asupra unui minor sau a unei femei gravide ori profitînd de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor (lit.e));*
- *cu răpirea sau luarea persoanei în calitate de ostatic (lit.f));*
- *asupra a două sau mai multor persoane (lit.g));*
- *asupra unui reprezentant al autorității publice ori a unui militar, ori a rudelor apropiate ale acestora, în timpul sau în legătură cu îndeplinirea de către reprezentantul autorității publice sau militar a obligațiilor de serviciu (lit.h));*
- *de două sau mai multe persoane (lit.i));*
- *cu deosebită cruzime, precum și din motive sadice (lit.j));*
- *cu scopul de a ascunde o altă infracțiune sau de a înlesni săvîrșirea ei (lit.k));*
- *din motive de ură socială, națională, rasială sau religioasă (lit.l));*
- *prin mijloace periculoase pentru viața sau sănătatea mai multor persoane (lit.m));*
- *cu scopul de a preleva și/sau utiliza ori comercializa organele sau țesuturile victimei (lit.n));*

- *de către o persoană care anterior a săvîrşit un omor intenţionat prevăzut la alineatul (1) (lit.o));*
- *la comandă (lit.p)).*

Omorul intenţionat (sau pur şi simplu omorul) este lipsirea ilegală şi intenţionată de viaţă a unei alte persoane. Această definiţie a noţiunii de omor este aplicabilă tuturor infracţiunilor săvîrşite prin omor, prevăzute la art.145-148 CP RM.

Fapta de omor intenţionat trebuie deosebită de alte fapte – penale sau nepenale – care comportă anumite similitudini: 1) lipsirea legală de viaţă a unei alte persoane (de exemplu, lipsirea de viaţă săvîrşită prin recurgerea absolut necesară la forţă, pentru a asigura apărarea oricărei persoane împotriva unei violenţe ilegale, pentru a efectua o arestare legală sau pentru a împiedica evadarea unei persoane legal deţinute, pentru a reprima conform legii tulburări violente sau o insurecţie); 2) lipsirea ilegală de viaţă a unei alte persoane, săvîrşită din imprudenţă, care constituie o infracţiune distinctă contra vieţii persoanei, specificată la art.149 CP RM; 3) lipsirea intenţionată de viaţă a propriei persoane, adică sinuciderea, care nu este susceptibilă de răspundere penală.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.145 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

În sensul legii penale a Republicii Moldova, momentul de început al vieţii persoanei este nu cel al conceperii, dar cel al declanşării naşterii, cînd are loc apariţia unei oarecare părţi a corpului copilului din pîntecul mamei.

Momentul final al vieţii persoanei este moartea cerebrală a persoanei. Aceasta presupune încetarea ireversibilă a funcţiilor clinice ale creierului.

Obiectul material al infracţiunii de omor intenţionat îl reprezintă corpul persoanei. Pentru existenţa obiectului material al infracţiunii în cauză trebuie îndeplinite două condiţii: fapta subiectului să se îndrepte contra unui om viu şi acesta să nu fie persoana făptuitorului.

Cerinţa ca fapta subiectului să se îndrepte contra unui om viu ridică problema dacă poate fi sancţionată sau nu, de exemplu, fapta persoanei care, fără a-şi da seama că ţinta atacului său este o persoană care decedase cu puţin timp înainte, efectuează o împuşcătură ochită în capul acesteia. În cazul dat, cele săvîrşite reprezintă tentativa de omor. Dacă, la momentul săvîrşirii faptei, subiectul îşi dă seama că săvîrşeşte fapta asupra unui cadavru, cele săvîrşite se vor califica, eventual, ca profanare a mormintelor, în conformitate cu art.222 CP RM (avîndu-se în vedere ipoteza de profanare a unui cadavru).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.145 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea sau inacţiunea de lipsire ilegală de viaţă a unei

alte persoane; 2) urmările prejudiciabile, şi anume moartea cerebrală a victimei; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În cazul infracțiunii de omor intenționat, acţiunea poate fi săvîrşită prin mijloace sau instrumente: fizico-mecanice (corp contondent, armă de foc, armă albă, explozibil, mijloc de transport, curent electric, sursă de radiaţie etc.), chimice (substanţă toxică, substanţă otrăvitoare, substanţă cu efect puternic, deşeu nociv, substanţă narcotică, substanţă psihotropă, alcool sau substanţă cu efecte similare etc.), biologice (agent patogen, sînge incompatibil etc.) etc.

Pentru calificare este irelevant dacă făptuitorul a activat direct şi personal asupra victimei ori a recurs la un mijloc sau instrument indirect, activat de o altă forţă (de exemplu, s-a servit de dispozitive automate (mecanisme cu ceas, încetinitori de explozie etc.), de animale, de mijloace de transport etc., a profitat de acţiunile aşteptate ale victimei (deschiderea de către victimă a coletului adresat ei conţinînd o încărcătură explozivă; conectarea la reţeaua electrică a unui obiect ce urmează să fie atins de victimă; activarea de către victimă a motorului automobilului care este minat; lăsarea conştientă în salonul automobilului a unei băuturi otrăvite mizîndu-se pe faptul că cel care răpeşte automobilul o va consuma; urmărirea şi ameninţarea victimei care, sub această presiune, acţionează imprudent şi se accidentează mortal etc.) sau de acţiunile victimei minore sau iresponsabile care nu poate înţelege semnificaţia celor săvîrşite etc.).

Omorul poate fi comis şi prin inacţiune, atunci cînd, din cauza nesăvîrşirii unor acţiuni juridiceşte obligatorii, obiectiv necesare şi realmente posibile, nu s-a împiedicat sau nu s-a înlăturat desfăşurarea unor procese de natură să provoace moartea victimei (de exemplu, prin nehrănirea copilului, prin expunerea unui bolnav sau neputincios la o temperatură scăzută, prin neadministrarea medicamentelor sau neaplicarea tratamentului necesar unui bolnav, prin neacţionarea unui mecanism care loveşte victima etc.). Aşadar, infracţiunea de omor intenţionat se comite prin inacţiune atunci cînd există obligaţia legală, contractuală sau naturală de a împiedica producerea morţii victimei.

Infracțiunea prevăzută la art.145 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii morţii cerebrale a victimei. Nu are importanţă dacă moartea cerebrală s-a produs imediat sau după expirarea unui interval de timp mai îndelungat. Legea penală nu stabileşte nici un „termen critic" de producere a morţii cerebrale, dacă făptuitorul a avut intenţia de a lipsi de viaţă victima.

În eventualitatea în care decesul se produce mai tîrziu în timp, pînă atunci putem vorbi despre o tentativă de omor. În momentul în care decesul se produce, tentativa este ab-

sorbită în forma consumată a infracţiunii de omor. Aşa se întîmplă, spre exemplu, atunci cînd se provoacă o leziune foarte gravă victimei, dar decesul acesteia se produce după o perioadă mai mare de timp.

Pentru calificarea faptei în baza art.145 CP RM, nu are importanţă dacă aceasta a fost suficientă prin ea însăşi să producă moartea sau a condus la această urmare unită cu alte cauze: preexistente, concomitente sau survenite. Important este să existe o legătură de cauzalitate *sinequa non*, adică să se constate că celelalte cauze, fără această faptă prejudiciabilă, nu ar fi provocat moartea.

Din punctul de vedere al laturii subiective, infracţiunea prevăzută la art.145 CP RM este săvîrşită cu intenţie directă sau indirectă.

În general, intenţia de a săvîrşi omorul se poate deduce din următoarele împrejurări de fapt: folosirea unor mijloace apte de a produce moartea; locul sau regiunea corporală unde s-au aplicat loviturile ori asupra căreia s-a acţionat; numărul, intensitatea şi repetabilitatea loviturilor ori a altor acte de violenţă exercitate asupra victimei; perseverenţa făptuitorului în exercitarea violenţelor; natura relaţiilor dintre făptuitor şi victimă anterioare săvîrşirii faptei; atitudinea făptuitorului după săvîrşirea faptei; locul şi timpul săvîrşirii infracţiunii; particularităţile victimei; nivelul de instruire, experienţa de viaţă, cunoştinţele profesionale, aptitudinile făptuitorului etc.;

În cazurile în care se exercită violenţe asupra victimei, dar se produce doar o lezare a integrităţii corporale sau a sănătăţii acesteia, apare problema distincţiei între tentativa de omor şi una din infracţiunile (sau contravenţiile) contra sănătăţii persoanei. Această problemă se soluţionează prin analiza laturii subiective, dar cu luarea în calcul a unor semne obiective ce ţin de realizarea faptei. Astfel, tentativa de omor este posibilă în prezenţa intenţiei directe, nu şi a celei indirecte. Dacă acţiunile violentale au condus la vătămarea integrităţii corporale sau a sănătăţii, iar decesul victimei nu s-a produs din cauze independente de voinţa făptuitorului, atunci cele comise vor forma tentativa de omor (în cazul intenţiei directe) sau vătămarea intenţionată – gravă, medie sau uşoară – a integrităţii corporale sau a sănătăţii (în cazul intenţiei indirecte). În absenţa intenţiei directe sau indirecte faţă de decesul produs, care a urmat vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, cele comise trebuie calificate potrivit alin. (4) art.151 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de omor intenţionat mai este caracterizată de motiv şi scop. În cazul infracţiunii specificate la alin.(1) art.145 CP RM, acestea pot fi de orice fel, cu excepţia celor nominalizate la alin.(2) art.145 CP RM. Motivul şi scopul infracţiunii de omor intenţionat, chiar şi atunci cînd nu sunt semne obligatorii ale laturii subiective, necesită

a fi stabilite în fiecare caz aparte, deoarece influenţează periculozitatea socială a faptei şi a făptuitorului şi, implicit, individualizarea pedepsei.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.145 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 14 ani.

În vederea aplicării răspunderii în baza lit.a) alin.(2) art.145 CP RM, este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor trei condiţii: 1) trecerea unui interval de timp din momentul luării hotărîrii de a săvîrşi omorul şi pînă la momentul executării infracţiunii; 2) în acest interval de timp făptuitorul trebuie să mediteze, să-şi concentreze forţele sale psihice în vederea asigurării reuşitei acţiunii sale; 3) în acest interval de timp făptuitorul trebuie să treacă la săvîrşirea unor acte de pregătire de natură să întărească hotărîrea luată şi să asigure realizarea ei.

Premeditarea în sensul prevederii de la lit.a) alin.(2) art.145 CP RM nu trebuie identificată cu intenţia premeditată. Pentru a exista premeditare nu este suficient ca făptuitorul să fi luat pur şi simplu mai dinainte hotărîrea de a omorî. În acest caz, vom avea o intenţie premeditată care nu poate conta, de una singură, la calificarea faptei de omor conform lit.a) alin.(2) art.145 CP RM. Existenţa agravantei prevăzute de această normă presupune prezenţa unui complex de condiţii de realizare a premeditării (enunţate mai sus), care privesc atît latura subiectivă, cît şi latura obiectivă a infracţiunii.

Omorul săvîrşit cu premeditare poate forma concurs cu o altă infracţiune. În acest caz, trebuie să se stabilească că au fost săvîrşite acţiuni de pregătire a infracţiunii de omor. Dacă au fost comise acţiuni de pregătire doar a infracţiunii aflate în concurs cu omorul, nu va putea funcţiona agravanta consemnată la lit.a) alin.(2) art.145 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.145 CP RM, interesul material constituie motivul generat de necesitatea făptuitorului de a-şi spori activul patrimonial (de a obţine sau de a reţine un cîştig material) sau de a-şi micşora pasivul patrimonial (de a se elibera de cheltuieli materiale).

Ipotezele în care este aplicabilă circumstanţa agravantă, prevăzută la lit.b) alin.(2) art.145 CP RM, sunt: 1) omorul săvîrşit în vederea obţinerii banilor, a bunurilor, a unor drepturi patrimoniale, a avansării într-o funcţie presupunînd o retribuţie mai mare, a moştenirii, a încheierii unei convenţii avantajoase în viitor, a altor foloase sau avantaje materiale; 2) omorul persoanei, care are dreptul de întreţinere, de către persoana care are obligaţia de întreţinere, în scopul eliberării de această obligaţie; 3) omorul săvîrşit în vederea primirii sumei asigurate; 4) omorul săvîrşit în scopul neachitării datoriei sau în scopul amînării achitării datoriei; 5) omorul săvîrşit în scop de canibalism, cu precizarea că făptuitorul doreşte să beneficieze de calităţile de consum ale corpului victimei etc.

Dimpotrivă, fapta nu poate fi calificată ca omor săvîrşit din interes material în următoarele cazuri: 1) cîştigul material apare doar ca ocazie pentru săvîrşirea omorului din motive huliganice sau din alte asemenea motive; 2) fapta a avut loc în timpul cînd făptuitorul îşi păzea bunurile sale sau bunurile altor persoane; 3) fapta a fost săvîrşită în scopul recuperării de către făptuitor a propriilor bunuri (sau a bunurilor altor persoane) care se aflau ilegal la victimă; 4) fapta a fost săvîrşită în legătură cu nedorinţa victimei de a executa, faţă de făptuitor, obligaţiunile patrimoniale; 5) fapta a fost săvîrşită din răzbunare pentru prejudiciul material cauzat făptuitorului etc.

Pentru aplicarea răspunderii conform lit.b) alin.(2) art.145 CP RM, este necesar ca interesul material să apară la făptuitor pînă la terminarea executării faptei prejudiciabile: anterior săvîrşirii omorului sau chiar în timpul săvîrşirii acestuia. Lipsesc temeiurile calificării faptei potrivit lit.b) alin.(2) art.145 CP RM, dacă interesul material apare la făptuitor ulterior momentului în care îşi finalizează executarea faptei prejudiciabile.

Dacă interesul material apare la făptuitor ulterior momentului în care îşi finalizează executarea faptei de lipsire de viaţă a victimei, răspunderea se va aplica în conformitate cu art.145 (cu excepţia lit.b) alin.(2)) CP RM. Dacă făptuitorul a urmărit interesul material la săvîrşirea omorului, însă acest interes nu s-a realizat, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.b) alin.(2) art.145 CP RM. În fine, dacă făptuitorul a urmărit interesul material la săvîrşirea omorului, iar acest interes s-a realizat, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.b) alin.(2) art.145 şi, eventual, o altă normă din Codul penal (de exemplu, art.186, 187, 192, 192^1, 192^2, 217^4, 222, 360, 389 sau altele).

Nu este posibil ca, în cazul infracţiunilor prevăzute la art.188 CP RM, atacul să se exprime în omor. Așa cum reiese din dispoziția de la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, în astfel de cazuri, atacul se poate exprima cel mult în vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății. Din aceste considerente, nu este posibil ca infracțiunea de omor să formeze concurs ideal cu una dintre infracțiunile specificate la art.188 CP RM. În funcție de modul – ascuns sau deschis – al sustragerii care formează concurs cu infracțiunea de omor, vom fi în prezența infracțiunii prevăzute la art.145 (cu sau fără invocarea prevederii de la lit.b) alin.(2)) și a uneia dintre infracțiunile specificate la art.186 sau 187 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.145 CP RM, prin „***îndeplinire a obligațiilor de serviciu***" se înţelege executarea atribuţiilor de serviciu care decurg din contractul individual de muncă, încheiat cu o întreprindere, instituţie sau organizaţie, înregistrată în modul stabilit, indiferent de tipul de proprietate sau de forma juridică de organizare a acesteia; prin „îndeplinirea obligaţiilor obşteşti" se are în vedere înfăptuirea de către cetăţeni a unor îndato-

riri publice cu care aceştia au fost însărcinaţi sau săvîrşirea altor acţiuni în interesul societăţii sau al unor persoane aparte.

În vederea aplicării răspunderii conform lit.d) alin.(2) art.145 CP RM, este necesar a stabili legătura cauzală dintre îndeplinirea obligaţiilor de serviciu sau obşteşti şi săvîrşirea omorului. Expresia „în legătură cu" din dispoziţia de la lit.d) alin.(2) art.145 CP RM trebuie interpretată în sensul că omorul poate fi săvîrşit: 1) pînă la îndeplinirea obligaţiilor de serviciu sau obşteşti (în scopul neadmiterii îndeplinirii acestora); 2) în momentul îndeplinirii obligaţiilor respective (în scopul reprimării victimei pentru îndeplinirea acestora); 3) după îndeplinirea acelor obligaţii (din răzbunare pentru îndeplinire de către victimă a obligaţiilor de serviciu sau obşteşti).

Pentru calificarea faptei în baza lit.d) alin.(2) art.145 CP RM nu are însemnătate timpul ce s-a scurs din momentul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau obşteşti. Este un termen „imprescriptibil", limitat doar de durata vieţii victimei şi a făptuitorului. Acest termen nu se confundă cu termenul de prescripţie a răspunderii penale pentru omor, care este un termen de o cu totul altă natură şi care începe să curgă din momentul săvîrşirii acestei infracţiuni (nu din momentul îndeplinirii de către victimă a obligaţiilor de serviciu sau obşteşti).

Activitatea victimei infracţiunii de omor prevăzute de lit.d) alin.(2) art.145 CP RM trebuie să aibă un caracter legitim. Atunci cînd victima comite un abuz, răspunderea pentru omorul acesteia se va aplica în baza art.145 CP RM, fără a fi invocată prevederea de la lit.d) alin.(2).

Norma de la lit.d) alin.(2) art.145 CP RM poate fi o normă generală în raport cu normele concurente speciale, cum ar fi alin.(3) art.142, lit.h) alin.(2) art.145, art.342 sau altele din Codul penal. În astfel de cazuri, în acord cu prevederile de la art.116 CP RM, se va aplica norma specială.

Cele trei ipoteze alternative ale circumstanţei agravante consemnate la lit.e) alin.(2) art.145 CP RM sunt: 1) omorul săvîrşit cu bună-ştiinţă asupra unui minor; 2) omorul săvîrşit cu bună-ştiinţă asupra unei femei gravide; 3) omorul săvîrşit profitînd de starea de neputinţă cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor. Oricare din aceste trei ipoteze este suficientă în vederea aplicării prevederii de la lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

La momentul săvîrşirii cu bună-ştiinţă a omorului asupra unui minor, victima trebuie să nu fi atins vîrsta de 18 ani. Sintagma „***cu bună-știință***" denotă că, la momentul comiterii infracțiunii, făptuitorul cunoştea cu certitudine despre vîrsta minoră a victimei. Dacă, la momentul comiterii infracțiunii, făptuitorul nu avea o certitudine cu privire la

vîrsta minoră a victimei, răspunderea penală nu-i poate fi agravată în bază lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

În cazul în care făptuitorul a considerat eronat că omoară un minor, calificarea trebuie făcută conform art.27 şi lit.e) alin.(2) art.145 CP RM. Nu este acceptabilă oricare altă soluţie de calificare: 1) alin.(1) art.145 CP RM; 2) lit.e) alin.(2) art.145 CP RM; 3) alin.(1) art.145 şi lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

La momentul săvîrşirii cu bună-ştiinţă a omorului asupra femeii gravide, victima omorului trebuie să aibă calitatea specială de femeie gravidă. Este obligatoriu ca făptuitorul să manifeste bună-ştiinţă în privinţa circumstanţei că victima se află în stare de graviditate. În alţi termeni, pentru ca făptuitorului să-i fie imputabilă răspunderea agravată, acesta trebuia să fi avut cunoştinţă în concret despre graviditatea victimei (din surse medicale, datorită unor relaţii de familie sau de serviciu, datorită faptului că sarcina era evidentă etc.). Sub acest aspect, vinovăţia făptuitorului trebuie dovedită în concret, nefiind suficientă simpla prezumţie că făptuitorul a prevăzut că victima ar putea fi gravidă, întrucît este femeie. Dacă făptuitorul nu ştia în genere despre graviditatea victimei, răspunderea penală la fel nu-i poate fi agravată în bază lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

În cazul în care făptuitorul a considerat eronat că omoară o femeie gravidă, calificarea trebuie făcută în baza art.27 şi lit.e) alin.(2) art.145 CP RM. Nu este acceptabilă oricare altă soluţie de calificare: 1) alin.(1) art.145 CP RM; 2) lit.e) alin.(2) art.145 CP RM; 3) alin.(1) art.145 şi lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.e) alin.(2) art.145 CP RM, prin „stare de neputinţă" trebuie să înţelegem incapacitatea victimei de a se apăra din cauza nefuncţionării totale sau parţiale a conştiinţei ori a stării sale fizice sau psihice precare.

La lit.e) alin.(2) art.145 CP RM legiuitorul enumeră exemplificativ factorii ce constituie cauzele stării de neputinţă a victimei: vîrsta înaintată; boala; handicapul fizic sau psihic; alţi factori. Prin „alţi factori" se înţelege: nefuncţionarea totală sau parţială a conştiinţei; ebrietatea (însă nu întotdeauna) etc.

Dacă în momentul omorului victima se află în stare de somn, există toate temeiurile legale de a califica cele comise în baza lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

Noţiunea „***starea de neputință a victimei***" este o noţiune estimativă. De exemplu, nu oricare minor cu vîrsta de 11 ani va fi neapărat considerat că se află în stare de neputinţă. În acelaşi rînd, nu oricare persoană de vîrstă înaintată trebuie recunoscută că se află în această stare.

În vederea aplicării răspunderii conform lit.e) alin.(2) art.145 CP RM, nu este suficient ca victima să se afle într-o stare de neputinţă. Mai este necesar ca făptuitorul să profite de

această stare pentru a lipsi de viaţă victima. Astfel, circumstanţa agravantă de la lit.e) alin.(2) art.145 CP RM (în ipoteza că omorul este săvîrşit profitînd de starea de neputinţă a victimei) nu operează, dacă, la momentul comiterii infracţiunii, făptuitorul nu a ştiut că victima se află în stare de neputinţă.

Omorul se consideră săvîrşit cu răpirea sau cu luarea persoanei în calitate de ostatic (lit.f) alin.(2) art145 CP RM), dacă a fost săvîrşit: 1) pînă la răpirea sau pînă la luarea persoanei în calitate de ostatic; 2) în procesul răpirii sau luării persoanei în calitate de ostatic; 3) după răpirea sau după luarea persoanei în calitate de ostatic.

Reieşind din regula fixată la art.118 CP RM, aplicarea răspunderii în baza lit.f) alin. (2) art.145 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.164 sau art.280 CP RM.

Omorul, săvîrşit cu răpirea sau cu luarea persoanei în calitate de ostatic, este o infracţiune unică complexă. Aceasta înseamnă că intenţia de a săvîrşi omorul apare în procesul de realizare a intenţiei de a săvîrşi răpirea sau luarea persoanei în calitate de ostatic. Adică, pînă la consumarea acţiunii de răpire sau de luare a persoanei în calitate de ostatic. Nu este exclusă nici cealaltă variantă: intenţia de a săvîrşi răpirea sau luarea persoanei în calitate de ostatic apare pînă la consumarea acţiunii de omor. Alte variante nu sunt posibile. Pentru că dacă intenţia de a săvîrşi una din acţiuni apare după consumarea celeilalte, atestăm discontinuitatea intenţiilor infracţionale. Vor fi două intenţii de sine stătătoare, caracteristice unui concurs de infracţiuni: art.145 (cu excepţia lit.f) alin.(2)) şi art.164 sau art.280 CP RM. Aceasta trebuie să fie soluţia de calificare. În nici un caz soluţia nu poate fi lit.f) alin.(2) art.145 CP RM.

Nu este obligatoriu ca, în contextul infracţiunii specificate la lit.f) alin.(2) art145 CP RM, victima omorului şi victima răpirii sau luării în calitate de ostatic să fie aceeaşi persoană. În cazul în care victima infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.145 CP RM nu este nici persoana răpită, nici ostatic, aceasta poate face parte din următoarele categorii: 1) persoana care împiedică săvîrşirea răpirii sau luării în calitate de ostatic a unei alte persoane; 2) persoana care încearcă să elibereze acea altă persoană; 3) o persoană oarecare, prezentă din întîmplare la locul răpirii sau luării în calitate de ostatic a unei alte persoane; 4) colaboratorul din cadrul unor servicii speciale, care ia parte la acţiunea de eliberare a persoanelor răpite sau luate în calitate de ostatici; 5) persoana făcînd parte din garda de corp a celui răpit sau luat în calitate de ostatic etc.

Pentru aplicarea răspunderii în baza lit.g) alin.(2) art.145 CP RM, este necesar să fie întrunite următoarele două condiţii: 1) să existe o pluralitate de victime; 2) făptuitorul să manifeste o intenţie unică (dublată de un scop unic) de a lipsi de viaţă două sau mai multe persoane.

Omorul săvîrşit asupra a două sau mai multor persoane se realizează în forma consumată dacă au decedat toate cele două sau mai multe victime a căror moarte a fost urmărită de către făptuitor.

În vederea aplicării răspunderii în baza lit.g) alin.(2) art.145 CP RM, este important ca intenţia de lipsire de viaţă a două sau mai multor persoane să se formeze fie pînă la lipsirea de viaţă a primei victime, fie în procesul de realizare a acţiunii (inacţiunii) de lipsire de viaţă a primei victime. Nu însă după aceasta. În caz contrar, cele săvîrşite vor forma concursul dintre două sau mai multe infracţiuni de omor.

Prevederea de la lit.h) alin.(2) art.145 CP RM devine aplicabilă în prezența următoarelor condiţii: 1) victima infracţiunii are calitatea specială de reprezentant al autorităţii publice, de militar sau de rudă apropiată a acestora; 2) infracţiunea de omor este săvîrşită în timpul sauîn legătură cu îndeplinirea de către reprezentantul autorităţii publice sau de către militar a obligaţiilor de serviciu.

Prin „***reprezentant al autorității publice***" se înțelege exponentul intereselor uneia dintre autorităţile publice centrale sau autorităţile publice locale. Reprezentant al autorităţii publice este: 1) persoana cu funcţie de răspundere care exercită funcţii ale autorităţii publice; 2) alt funcţionar public care exercită funcţii ale autorităţii publice.

În acord cu art.128 CP RM, cu Legea cu privire la statutul militarilor, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 22.07.2005[234], precum şi cu Legea Republicii Moldova cu privire la pregătirea cetăţenilor pentru apărarea Patriei, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 18.07.2002[235], militari trebuie consideraţi cei care îndeplinesc serviciul militar în următoarele forme: a) serviciul militar prin contract; b) serviciul militar în termen; c) serviciul militar cu termen redus; d) serviciul militar ca rezervişti concentraţi sau mobilizaţi. Sunt consideraţi în serviciul militar şi studenţii instituţiilor militare de învăţămînt. Militar este nu doar cetăţeanul Republicii Moldova, dar şi reprezentantul forţei militare străine în Republica Moldova.

În afară de reprezentant al autorităţii publice şi militar, victimă a infracţiunii prevăzute la lit.h) alin.(2) art.145 CP RM poate fi ruda apropiată a reprezentantului autorităţii publice sau a militarului. În conformitate cu alin.(4) art.134 CP RM, rude apropiate se consideră următoarele patru categorii corelative de persoane: 1) părinţii în raport cu copiii, sau viceversa; 2) înfietorii în raport cu copiii înfiaţi, sau viceversa; 3) fraţii în raport cu surorile, sau viceversa; 4) bunicii în raport cu nepoţii lor, sau viceversa.

[234] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2005, nr.129-130.
[235] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.137-138.

Noţiunea „***săvîrşirea infracţiunii în legătură cu îndeplinirea de către victimă a obligaţiilor de serviciu***” urmează a fi interpretată ca şi noţiunea similară din dispoziţia de la lit.d) alin.(2) art.145 CP RM, cu deosebirile de rigoare.

Săvîrşirea infracţiunii în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu de către reprezentantul autorităţii publice sau de către militar presupune că victima este lipsită de viaţă atunci cînd se află în exerciţiul funcţiunii, adică în exerciţiul atribuţiilor sale de serviciu. Această împrejurare va trebui dovedită în mod concret, luîndu-se în calcul sfera atribuţiilor de serviciu aferente calităţii speciale a victimei, precum şi specificul îndeplinirii acelor atribuţii (sub aspectul locului, timpului şi modului de îndeplinire), în conformitate cu dispoziţiile legale.

Dispoziţia de la lit.h) alin.(2) art.145 CP RM îşi găseşte aplicare doar în cazul în care nu operează o normă specială (de exemplu, alin.(3) art.142, art.342 CP RM).

Săvîrşirea omorului de două sau mai multe persoane (lit.i) alin.(2) art.145 CP RM) presupune oricare din următoarel trei ipoteze: 1) săvîrşirea omorului de doi sau mai mulţi coautori; 2) săvîrşirea omorului de către o persoană, care întruneşte semnele subiectului infracţiunii, în comun cu una sau mai multe persoane, care nu întrunesc aceste semne (de exemplu, nu au atins vîrsta răspunderii penale, sunt iresponsabile etc.); 3) săvîrşirea omorului de către o persoană, care întruneşte semnele subiectului infracţiunii, prin intermediul unei persoane, care nu întruneşte aceste semne (de exemplu, nu a atins vîrsta răspunderii penale, este iresponsabilă etc.).

Lipsa sau prezenţa înţelegerii prealabile dintre făptuitori nu poate influenţa calificarea celor săvîrşite în baza lit.i) alin.(2) art.145 CP RM, dar poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În cazul în care două sau mai multe persoane, acţionînd cu intenţia de a lipsi de viaţă victima, aplică fiecare numeroase lovituri victimei şi chiar dacă numai una din aceste lovituri s-a dovedit a fi mortală, toate aceste persoane trebuie considerate coautori la infracţiunea de omor. Dar nu pentru că este imposibil a stabili cine din ele a aplicat lovitura mortală, ci pentru că coautorul voieşte să participe la săvîrşirea faptei în mod direct, material, pe cînd complicele participă indirect, secundar, voieşte să participe ajutînd pe altul.Prin fiecare lovitură pe care coautorii o aplică ei doresc, implicit, ca una dintre ele să devină lovitură mortală.

În sensul consemnat la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM, noţiunea „***de două sau mai multe persoane***” presupune pluralitatea de făptuitori. Aceşti făptuitori trebuie să aibă calitatea de autori mijlociţi (mediaţi) sau de autori nemijlociţi (imediaţi) ai infracţiunii. Un singur autor al infracţiunii, alături de o persoană care numai contribuie la săvîrşirea infracţiunii în calitate de organizator, instigator sau complice, nu este suficient pentru a opera circumstanţa agravantă prevăzută la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM.

Dacă omorul săvîrşit de două sau mai multe persoane presupune atragerea unui minor la activitatea criminală sau instigarea acestuia la săvîrşirea omorului, atunci prevederea de la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM trebuie aplicată alături de prevederea de la art.208 CP RM.

Circumstanţa agravantă consemnată la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM presupune oricare din următoarele două ipoteze: 1) omorul săvîrşit cu deosebită cruzime; 2) omorul săvîrşit din motive sadice.

În esenţă, cruzimea deosebită demonstrează intenţia făptuitorului de a-i cauza victimei suferinţe – de ordin fizic sau psihic – care sunt intense, inutile şi prelungite în timp. Nu are importanţă dacă deosebita cruzime a constituit singura cauză a decesului; este necesar ca deosebita cruzime să fi fost exercitată pînă la consumarea omorului. Batjocorirea cadavrului nu poate atrage răspunderea în baza lit.j) alin.(2) art.145 CP RM. În astfel de cazuri, poate fi aplicată răspunderea în conformitate cu art.222 „***Profanarea mormintelor***" din Codul penal, presupunînd ipoteza de profanare a cadavrului.

Următoarele metode demonstrează manifestarea cruzimii deosebite la săvîrşirea omorului: cauzarea unor plăgi multiple (cînd există probe suficiente care dovedesc intenţia de a comite omorul cu deosebită cruzime); jupuirea pielii; turnarea peste victimă a unor lichide inflamabile cărora li se dă foc; provocarea arsurilor cu ajutorul unor obiecte incandescente; arderea sau îngroparea unei persoane vii; utilizarea curentului electric; smulgerea unghiilor; scoaterea ochilor; mutilarea sau secţionarea unor părţi ale corpului; stropirea cu agenţi chimici agresivi; asfixierea mecanică prelungită în timp; otrăvirea, urmată de suferinţe prelungite; impunerea victimei să-şi sape mormîntul; imitarea execuţiei victimei; privarea de mîncare, apă, somn, de confort termic sau fonic, de alte necesităţi vitale etc.

Despre săvîrşirea cu deosebită cruzime a infracţiunii de omor intenţionat poate mărturisi nu doar metoda comiterii infracţiunii. În acest sens, unul dintre cele mai răspîndite cazuri de omor săvîrşit cu deosebită cruzime, reieşind din ambianţa executării lui, este omorul comis în prezenţa persoanelor apropiate victimei. Alte exemple de ambianţă, care denotă manifestarea cruzimii deosebite, sunt: crearea de către făptuitor a unor astfel de condiţii, cînd victima este pusă în situaţia de expectativă a supunerii sale la suferinţe (de exemplu, fiind forţată să asiste la cauzarea de suferinţe altor victime); crearea de către făptuitor a unor condiţii care insuflă victimei inevitabilitatea de a se supune suferinţelor, precum şi frica, disperarea de a nu putea rezista durerii etc.

În afară de metoda şi ambianţa comiterii infracţiunii, despre săvîrşirea omorului cu deosebită cruzime pot mărturisi următoarele circumstanţe: particularităţile victimei infracţiunii (de exemplu, prezenţa la ea a unor fobii, a unor alergii sau a altor afecţiuni specifice);

specificul motivului infracţiunii (de exemplu, motivele sadice); alte circumstanţe de natură obiectivă şi subiectivă care trebuie apreciate cumulativ.

În conjunctura infracţiunii specificate la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM, este necesar să se stabilească că făptuitorul îşi dădea seama că săvîrşeşte infracţiunea cu deosebită cruzime. Aceasta pe lîngă faptul că el a prevăzut că va cauza cu o deosebită cruzime moartea victimei, a dorit sau a admis, în mod conştient, survenirea acestei urmări.

În sensul prevederii de la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM, motivele sadice reprezintă imboldul generat de tendinţa anormală (dar în limitele responsabilităţii) spre cruzime, o plăcere bolnăvicioasă de a vedea victima suferind sau de a-i cauza suferinţe. Omorul, săvîrşit din motive sadice reprezintă manifestarea extremă a sadismului. În acest caz, plăcerea şi satisfacţia sunt atinse pe calea lipsirii victimei de viaţă, constituind expresia extremă de exercitare a autorităţii făptuitorului asupra victimei.

Delimitînd motivele sadice de cruzimea deosebită, trebuie să specificăm că deosebita cruzime nu întotdeauna este generată de motive sadice. Omorul săvîrşit cu deosebită cruzime poate avea la bază şi: răzbunarea; gelozia; ura; interesul material; motivele huliganice etc. La individualizarea pedepsei se poate lua în consideraţie că nu una, dar ambele ipoteze specificate la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM caracterizează cele săvîrşite de făptuitor.

Circumstanţa agravantă prevăzută la lit.k) alin.(2) art.145 CP RM presupune oricare din următoarele două ipoteze: 1) omorul săvîrşit cu scopul de a ascunde o altă infracţiune; 2) omorul săvîrşit cu scopul de a înlesni săvîrşirea unei alte infracţiuni.

Omorul săvîrşit cu scopul de a ascunde o altă infracţiune se caracterizează prin aceea că făptuitorul, lipsind de viaţă victima, urmăreşte să ascundă infracţiunea săvîrşită în trecut sau infracţiunea care este săvîrşită concomitent cu omorul. Scopul ascunderii se poate exprima în aceea că făptuitorul urmăreşte să nu se afle despre însuşi faptul infracţiunii, despre participarea la infracţiune a unei anumite persoane sau despre alte împrejurări relevante ce ţin de infracţiunea ascunsă. La calificare nu contează a cui infracţiune ascunde subiectul omorului: a sa ori a unei alte persoane. De asemenea, nu contează dacă subiectul omorului este autor sau alt participant la infracţiunea ascunsă.

Lipsind de viaţă victima cu scopul de a înlesni săvîrşirea altei infracţiuni, făptuitorul urmăreşte să creeze condiţii care să faciliteze comiterea infracţiunii înlesnite. Spre deosebire de omorul săvîrşit cu scopul de a ascunde o altă infracţiune, omorul săvîrşit cu scopul de a înlesni săvîrşirea altei infracţiuni precede întotdeauna infracţiunea-scop. Prin săvîrşirea infracţiunii specificate la lit.k) alin.(2) art.145 CP RM în cea de-a doua ipoteză, făptuitorul tinde să uşureze săvîrşirea de către el însuşi sau de către alte persoane a infracţiunii-scop. Nu

are importanţă dacă făptuitorul va participa sau nu la acea infracţiune, nici în ce calitate va participa.

În sensul prevederii de la lit.l) alin.(2) art.145 CP RM, prin „***motive de ură socială, naţională, rasială sau religioasă***" trebuie de înţeles motivele de sorginte extremistă, generate de atitudinea ostilă a făptuitorului faţă de o întreagă categorie socială, etnie, rasă sau confesiune, de care poate aparţine victima infracţiunii.

Pentru aplicarea răspunderii în baza lit.l) alin.(2) art.145 CP RM nu este obligatoriu ca făptuitorul să aparţină de o grupare extremistă, să poarte însemne extremiste, să aibă ţinută specifică etc., să poarte arme sau obiecte asimilate armelor avînd însemne extremiste, să lase la locul săvîrşirii infracţiunii inscripţii, imagini, simboluri, foi volante cu caracter extremist, să săvîrşească infracţiunea în zilele avînd semnificaţie extremistă etc. Eventual, astfel de circumstanţe vor fi luate în consideraţie la individualizarea pedepsei pentru omorul săvîrşit din motive de ură socială, naţională, rasială sau religioasă.

Nu poate fi aplicată răspunderea în conformitate cu lit.l) alin.(2) art.145 CP RM în acele cazuri cînd victima este reprezentantul altei categorii sociale, etnii, rase sau confesiuni, însă nu există suficiente temeiuri pentru a considera că, la săvîrşirea omorului, făptuitorul a fost ghidat de motive de ură socială, naţională, rasială sau religioasă. În astfel de cazuri, ura este una personalizată, fiind îndreptată exclusiv asupra victimei omorului, nu asupra unei întregi categorii sociale, etnii, rase sau confesiuni.

Din dispoziţia de la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM se desprinde că circumstanţa agravantă în cauză trebuie să îndeplinească următoarele condiţii: 1) mijloacele aplicate în scopul săvîrşirii omorului trebuie să prezinte un real pericol pentru viaţa sau sănătatea mai multor persoane; 2) făptuitorul trebuie să conştientizeze periculozitatea mijloacelor aplicate; 3) făptuitorul trebuie să manifeste intenţie în raport cu lipsirea de viaţă a victimei vizate.

Mijloacele aplicate în scopul săvîrşirii omorului trebuie să prezinte un real pericol pentru viaţa sau sănătatea nu doar a victimei vizate, dar şi a încă cel puţin unei singure persoane. Astfel, este necesar ca la locul faptei să fi fost prezente cel puţin două persoane, una dintre care era victima vizată. Pentru existenţa circumstanţei agravante consemnate la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM nu se cere ca fapta să fi avut ca urmare lipsirea de viaţă şi a altor persoane, fiind suficient ca viaţa sau sănătatea acestora să fi fost pusă în pericol de mijloacele aplicate de făptuitor. În cazul în care nici victima vizată nu decedează, dar mijloacele aplicate au fost apte de a pune în pericol viaţa sau sănătatea altor persoane, se va reţine o tentativă la infracţiunea prevăzută la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM.

O altă condiţie obligatorie în vederea aplicării răspunderii în baza lit.m) alin.(2) art.145 CP RM este ca făptuitorul să conştientizeze periculozitatea mijloacelor aplicate. Prin

urmare, se exclude invocarea prevederii de la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM atunci cînd făptuitorul, aplicînd asemenea mijloace, a conştientizat lipsa pericolului real pentru viaţa sau sănătatea altor persoane.

Concluzia despre prezenţa sau lipsa pericolului real pentru viaţa sau sănătatea mai multor persoane rezultă din atitudinea făptuitorului faţă de următoarele circumstanţe faptice: 1) calităţile vulnerante ale mijloacelor alese pentru săvîrşirea infracţiunii; 2) poziţia victimei în raport cu alte persoane; 3) mărimea şi configuraţia teritoriului afectat, precum şi alte împrejurări caracterizînd ambianţa săvîrşirii infracţiunii; 4) particularităţile tragerii focului din armă sau ale realizării altor acţiuni (inacţiuni) îndreptate spre cauzarea morţii victimei etc.

O altă condiţie obligatorie, pe care trebuie s-o îndeplinească circumstanţa agravantă prevăzută la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM, se exprimă în aceea că făptuitorul manifestă intenţie în raport cu lipsirea de viaţă a victimei vizate. Făptuitorul nu poate manifesta imprudenţă nici măcar în raport cu cauzarea morţii altor persoane decît victima vizată.

Pentru existenţa circumstanţei agravante consemnate la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM nu se cere ca fapta să fi avut ca urmare lipsirea de viaţă şi a altor persoane, fiind suficient ca viaţa sau sănătatea acestora să fi fost pusă în pericol de mijloacele aplicate de făptuitor. În cazul în care nici victima vizată nu decedează, dar mijloacele aplicate au fost apte de a pune în pericol viaţa sau sănătatea altor persoane, se va reţine o tentativă la infracţiunea prevăzută la lit.m) alin.(2) art.145 CP RM.

Calificarea se face conform lit.g) şi m) alin.(2) art.145 CP RM în cazul în care în afară de cele două sau mai multe victime decedate, vizate de către făptuitor, au mai fost alte persoane, care au rămas în viaţă, şi care, întrucît au fost expuse unui real pericol, puteau muri sau suferi cel puţin vătămări ale sănătăţii.

Atunci cînd omorul săvîrşit prin mijloace periculoase pentru viaţa sau sănătatea mai multor persoane este însoţit de distrugerea sau deteriorarea intenţionată a bunurilor, săvîrşită prin incendiere, explozie sau o altă modalitate periculoasă, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari, se va aplica răspunderea în baza lit.m) alin.(2) art.145 şi lit.a) alin.(2) art.197 CP RM. În acele cazuri cîndomorul săvîrşit prin mijloace periculoase pentru viaţa sau sănătatea mai multor persoane, este însoţit de distrugerea sau deteriorarea intenţionată a masivelor forestiere prin incendiere, în proporţii ce depăşesc 500 unităţi convenţionale, calificarea urmează a fi făcută conform lit.m) alin.(2) art.145 şi alin.(2) art.232 CP RM.

Trebuie de menționat că actul terorist – săvîrşit prin omorul unei sau mai multor persoane, în scopul de a intimida populaţia ori o parte din ea, de a atrage atenţia societăţii asupra ideilor politice, religioase ori de altă natură ale făptuitorului sau de a sili statul, organizaţia

internaţională, persoana juridică sau fizică să săvîrşească sau să se abţină de la săvîrşirea vreunei acţiuni – atrage răspunderea numai în baza alin.(4) art.278 CP RM. În acest caz, reieşind din regula fixată la art.118 CP RM, nu va fi necesară invocarea la calificare a art.145 CP RM, în general, şi a lit.m) alin.(2) art.145 CP RM, în particular.

Livrarea, plasarea, punerea în funcţiune sau detonarea unui dispozitiv exploziv ori a altui dispozitiv cu efect letal într-un loc de utilizare publică, în cadrul unui obiect de stat sau guvernamental, al unui obiect de infrastructură sau al sistemului de transport public sau săvîrşirea acestor acţiuni împotriva locului sau obiectelor menţionate, în scopul de a cauza moartea ori vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori daune esenţiale acestui loc, obiect sau sistem – dacă sunt însoţite de omor intenţionat – atrag răspunderea numai în baza alin.(5) art.278[1] CP RM. În acest caz, reieşind din regula fixată la art.118 CP RM, nu va fi necesară invocarea la calificare a art.145 CP RM, în general, şi a lit.m) alin.(2) art.145 CP RM, în particular.

În sensul prevederii de la lit.n) alin.(2) art.145 CP RM, organul reprezintă o parte vitală diferenţiată a corpului uman, formată din diferite ţesuturi care îi menţin structura, vascularizarea şi dezvoltă funcţiile fiziologice cu un important nivel de autonomie; la rîndul lor, ţesuturile constituie toate părţile (formaţiunile anatomice) ale corpului uman formate din celule.

Omorul săvîrşit cu scopul de a preleva şi/sau utiliza ori comercializa celulele victimei nu poate fi calificat în conformitate cu lit.n) alin.(2) art.145 CP RM.

Prin „***a preleva organele sau ţesuturile victimei***” se înţelege a le recolta (de exemplu, în vederea realizării unui transplant sau a unei transfuzii). Pentru calificarea faptei în baza lit.n) alin.(2) art.145 CP RM nu contează momentul prelevării: atunci cînd victima era în viaţă sau atunci cînd deja decedase. Totuşi, dacă prelevarea este făcută asupra victimei în viaţă, fără anestezie, poate exista temeiul reţinerii şi a circumstanţei agravante prevăzute la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM.

Prin „***a utiliza organele sau ţesuturile victimei***” se înţelege: a realiza un transplant (transfuzie); a le consuma în cadrul actului de canibalism, vampirism sau spermofagie; a le colecţiona; a le folosi în cadrul unor ritualuri ezoterice sau pseudoreligioase, al unor perversiuni sexuale, experimente, cercetări ştiinţifice, la clonare, la crearea de instalaţii sculpturale, la prepararea unor seruri, remedii naturiste sau produse cosmetice, la hrănirea animalelor, la confecţionarea de obiecte artizanale etc.

Prin „***a comercializa organele sau ţesuturile victimei***” se înţelege a le vinde, inclusiv peste hotarele ţării.

Subiect al omorului săvîrşitcu scopul de a preleva şi/sau utiliza ori comercializa organele sau ţesuturile victimeipoate fi orice persoană, inclusiv un lucrător medical.

Circumstanţa agravantă specificată la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM presupune prezența următoarelor condiții: 1) omorul este săvîrşit de o persoană care a comis anterior o infracţiune prevăzută la alin.(1) art.145 CP RM; 2) făptuitorul nu a fost condamnat anterior pentru nici una din faptele de omor care se repetă; 3) nu a expirat termenul de prescripţie de tragere la răspundere penală, stabilit la art.60 CP RM.

Circumstanţa agravantă consemnată la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM este aplicabilă numai în cazul în care se succed două sau mai multe fapte, care sunt prevăzute la alin.(1) art.145 CP RM. Din contra, nu se aplică răspunderea în baza lit.o) alin.(2) art.145 CP RM în cazurile următoare: 1) toate faptele, care se succed, sunt prevăzute doar de alin.(2) art.145 CP RM; 2) faptele, care se succed, sunt prevăzute de diferite alineate ale art.145 CP RM.

De asemenea, nu este aplicabilă prevederea de la lit.o) alin.(2) art.145 CP RM în situaţia în care, după infracţiunea specificată la alin.(1) art.145 CP RM, este săvîrşit: 1) omorul care a fost întrerupt la o altă etapă a activităţii infracţionale (de exemplu, cînd omorul consumat a fost urmat de tentativa de omor sau de pregătirea de omor, ori viceversa); 2) omorul în care făptuitorul a avut un alt rol juridic (de exemplu, în primul caz a fost autor, iar în cel de-al doilea – organizator, instigator sau complice, sau invers). În toate situaţiile consemnate mai sus, cînd circumstanţa agravantă în cauză nu este funcţională, aşa cum reiese din alin.(1) art.33 CP RM, se aplică regulile concursului de infracţiuni. Nu este admisibil a se face calificarea concomitent conform regulilor concursului de infracţiuni şi conform regulilor repetării infracţiunii.

Caracteristic omorului săvîrşit la comandă (lit.p) alin.(2) art.145 CP RM)este că întotdeauna la comiterea acestuia iau parte cel puţin două persoane: 1) persoana care comandă omorul, îndeplinind, după caz, rolul de organizator sau de instigator al infracţiunii prevăzute la lit.p) alin.(2) art.145 CP RM; 2) persoana care execută comanda de omor, îndeplinind rolul de autor al infracţiunii specificate la lit.p) alin.(2) art.145 CP RM.

De asemenea, este posibilă prezenţa unor intermediari între persoana care comandă omorul şi persoana care execută comanda de omor. Contribuţia acestor persoane (care se exprimă în căutarea/racolarea persoanei care comandă omorul/persoanei care execută comanda de omor, în transmiterea informaţiei necesare despre victimă, a armei, a remuneraţiei etc. către persoana care execută comanda de omor etc.) trebuie privită drept complicitate la infracţiunea prevăzută la lit.p) alin.(2) art.145 CP RM (în situaţia cînd intermediarul acţionează la iniţiativa autorului infracţiunii) sau drept complicitate la organizarea sau la instigarea infrac-

ţiunii specificate la lit.p) alin.(2) art.145 CP RM (în situaţia cînd intermediarul acţionează la iniţiativa organizatorului sau instigatorului infracţiunii).

Dacă persoana care execută comanda de omor nu este pasibilă de răspundere penală, atunci cel care i-a dat comanda, avînd rolul de organizator sau de instigator, va fi considerat autor al infracţiunii.

Dacă celui care comandă omorul nu i-a reuşit să-l determine pe potenţialul autor să execute comanda ori cînd ultimul exercită atribuţiile investigatorului sub acoperire, fapta primului trebuie calificată ca pregătire pentru organizarea sau instigarea omorului la comandă. Aceeaşi soluţie de calificare se impune în ipoteza renunţării de bunăvoie a autorului la săvîrşirea omorului la comandă.

În cazul în care autorul are de la bun început intenţia nu să-şi îndeplinească angajamentul faţă de organizator sau instigator, dar numai să dobîndească – prin înşelăciune sau abuz de încredere – remuneraţia materială pentru executarea comenzii, cele săvîrşite vor constitui una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM.

Omorul săvîrşit în stare de afect (art.146 CP RM):

La art.146 CP RM se stabileşte răspunderea pentru omorul săvîrşit în stare de afect survenită în mod subit, provocată de acte de violenţă sau de insulte grave ori de alte acte ilegale sau imorale ale victimei.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.146 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de omor săvîrşit în stare de afect îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracţiunii specificate la art.146 CP RM este persoana care provoacă starea de afect a făptuitorului prin actele sale de violenţă, insultele sale grave ori alte acte ilegale sau imorale ale sale. În ipoteza erorii privind această calitate specială a victimei – atunci cînd făptuitorul consideră eronat că lipseşte de viaţă persoana care i-a provocat starea de afect prin actele sale de violenţă, insultele sale grave ori alte acte ilegale sau imorale ale sale – răspunderea se va aplica în baza art.27 şi art.146 CP RM.

În cazul pluralităţii de victime, care împreună au provocat apariţia stării de afect, calificarea se face conform art.146 CP RM o singură dată, dacă lipsirea de viaţă a tuturor victimelor este cuprinsă de intenţia unică a făptuitorului.

Alta trebuie să fie calificarea dacă, de rînd cu persoanele care au provocat afectul, a fost lipsită de viaţă o persoană care nu are nici o legătură cu provocarea afectului, iar făptuito-

rul este conştient de aceasta. În aşa caz, cele săvîrşite se califică potrivit regulilor concursului de infracţiuni, conform art.145 şi art.146 CP RM.

Este posibil ca starea de afect să fie provocată de actele comune a două persoane, iar făptuitorul, care se află în stare de afect, să-şi îndrepte intenţia nemijlocit spre lipsirea de viaţă a celor două persoane. Dacă din cauze independente de voinţa făptuitorului nu decedează nici una din acele persoane, cele săvîrşite urmează a fi calificate conform art.27 şi art.146 CP RM, ca tentativă la omorul săvîrşit în stare de afect. Aceeaşi soluţie de calificare se impune în cazul în care făptuitorul, care se află în stare de afect, îşi îndreaptă intenţia nemijlocit spre lipsirea de viaţă a celor două persoane care în comun i-au provocat afectul, însă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, se produce decesul unei singure persoane din cele două.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la art.146 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea sau inacţiunea de lipsire ilegală de viaţă a unei alte persoane; 2) urmările prejudiciabile sub formă de moarte cerebrală a victimei; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: starea de afect este provocată de acte de violenţă sau de insulte grave ori de alte acte ilegale sau imorale ale victimei.

Drept cauze ale apariţiei stării de afect legiuitorul numeşte următoarele acte ilegale sau imorale ale victimei: a) acte de violenţă; b) insulte grave; c) alte acte ilegale; d) alte acte imorale. Această listă are un caracter exhaustiv. Nici o altă cauză (de exemplu, situaţia psihotraumantă de durată în care se află victima) nu poate fi privită drept cauză a apariţiei stării de afect în contextul infracţiunii specificate la art.146 CP RM.

În sensul art.146 CP RM, prin „***acte de violență***" trebuie de înţeles cauzarea unei alte persoane, intenţionat şi ilegal, a unui prejudiciu fizic, contrar voinţei acestei persoane sau în pofida voinţei acesteia. După gradul de intensitate, actele de violenţă pot evolua de la violenţa nepericuloasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei pînă la omorul intenţionat. Cerinţa obligatorie este ca actele de violenţă să aibă un caracter ilegal. În contextul infracţiunii prevăzute la art.146 CP RM, nu se au în vedere actele de violenţă legale (de exemplu, aplicate în legătură cu legitima apărare, reţinerea infractorului, starea de extremă necesitate etc.).

În sensul art.146 CP RM, prin „***insulte grave***" se au în vedere cuvintele sau faptele injurioase (presupunînd înjosirea cu intenţie sau din imprudenţă a onoarei şi demnităţii sub aspectul afectării sentimentelor naţionale, religioase, sexuale, de rudenie etc.), care depăşesc un anumit prag de gravitate. În general, insultele pot adopta forme dintre cele mai variate: cuvinte de ocară, care adoptă de obicei o formă licenţioasă; gesturi cinice; scuipatul în faţă; pălmuirea; prezentarea indecentă a imaginii persoanei pe hîrtie sau pe alt suport etc.

Este estimativă catalogarea insultelor ca fiind grave. Această catalogare se face în funcţie de circumstanţele concrete ale cazului, care, privite cumulativ, pot ajuta la determinarea gravităţii insultelor. Printre aceste circumstanţe se numără: 1) nivelul de moralitate a mediului social de care aparţine făptuitorul omorului săvîrşit în stare de afect; 2) particularităţile situaţionale şi de personalitate care caracterizează făptuitorul omorului săvîrşit în stare de afect; 3) statutul social al făptuitorului omorului săvîrşit în stare de afect; 4) ambianţa în care au fost proferate insultele etc. Numai după analiza tuturor acestor circumstanţe se va putea răspunde la întrebarea dacă făptuitorul a perceput ca fiind grave insultele proferate în adresa lui.

În sensul art.146 CP RM, prin „***alte acte ilegale***" se înţelege faptele (acţiunile sau inacţiunile) interzise de normele de drept (inclusiv de normele penale), altele decît actele de violenţă şi insultele grave, săvîrşite cu intenţie sau din imprudenţă, pe calea acţiunii sau a inacţiunii (de exemplu, samavolnicia, profanarea mormintelor, distrugerea sau deteriorarea bunurilor, furtul, pungăşia, contaminarea cu maladia SIDA, lăsarea în primejdie, neacordarea de ajutor unui bolnav, ameninţarea cu violenţă, calomnia, practicarea prostituţiei, încălcarea termenelor de plată a salariilor, refuzul achitării unei datorii băneşti, plagiatul, abandonul de familie, adulterul etc.).

În sensul art.146 CP RM, prin „***alte acte imorale***" se înţelege faptele (acţiunile sau inacţiunile) care contravin normelor morale dominante la moment în societate (de exemplu, trădarea, infidelitatea, înşelarea, lipsa de scrupule, abjurarea, sacrilegiul, încălcarea unui jurămînt etc.).

Infracţiunea prevăzută la art.146 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii morţii cerebrale a victimei.

Latura subiectivă a omorului săvîrşit în stare de afect se caracterizează, în primul rînd, prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi diferite, exprimîndu-se de cele mai multe ori în răzbunare sau gelozie.

Semnul obligatoriu al laturii subiective a infracțiunii specificate la art.146 CP RM este starea emoţională a făptuitorului, și anume starea de afect. Se are în vederea afectul fiziologic, nu afectul patologic. Fapta săvîrşită în stare de afect patologic nu este susceptibilă de răspundere penală. Aceasta întrucît persoana care comite o asemenea faptă se află în stare de iresponsabilitate; astfel, subiectul, ca element constitutiv al infracţiunii, în cazul dat lipseşte.

În sensul art.146 CP RM, prin „***stare de afect***" se înţelege starea psihică ce se caracterizează printr-o emoţie intensă, de scurtă durată (de la cîteva secunde pînă la cîteva minute), legată de activitatea instinctivă şi de reflexele necondiţionate. Pentru constatarea stării de afect este obligatorie dispunerea şi efectuarea unei expertize psihologice.

Omorul se consideră săvîrşit în stare de afect numai dacă atît starea de afect, cît şi intenţia de a săvîrşi omorul au survenit în mod subit. Termenul „***subit***" înseamnă: 1) care se petrece într-un timp foarte scurt *şi* 2) pe neaşteptate.

Expresia „survenită în mod subit", utilizată în dispoziţia de la art.146 CP RM, presupune că nu este obligatoriu să lipsească sau să fie foarte scurtă distanţa în timp între cauza de apariţie a stării de afect şi omorul săvîrşit în stare de afect. Uneori, această distanţă în timp poate fi mai lungă. Or, starea de afect poate surveni nu doar în urma perceperii nemijlocite a actelor ilegale sau imorale ale victimei. Ea poate surveni şi în urma reflectării făptuitorului asupra unor factori derivaţi vizînd aceste acte ale victimei, reflectare care se prezintă în una din formele următoare: a) depanarea în memorie a amintirilor legate de actele ilegale sau imorale ale victimei; b) conştientizarea tardivă a rezultatelor actelor ilegale sau imorale ale victimei; c) aflarea tardivă a informaţiei despre actele ilegale sau imorale ale victimei.

Este esenţial ca intenţia de a lipsi de viaţă victima să apară în mod subit în starea de afect, provocată de actele ilegale sau imorale ale victimei. Dacă intenţia de a lipsi de viaţă victima, survenită în mod subit în starea de afect, a fost realizată nu imediat, dar după scurgerea unui anumit interval de timp, după ce starea de afect se consumase, nu vom mai fi în prezenţa omorului săvîrşit în stare de afect.

Nu se exclude posibilitatea tentativei la omorul săvîrşit în stare de afect. Cînd caracterul acţiunii sau inacţiunii făptuitorului mărturiseşte despre intenţia directă de omor în stare de afect, dar moartea victimei nu s-a produs din circumstanţe independente de voinţa făptuitorului, asemenea acţiuni urmează a fi calificate în baza art.27 şi art.146 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.146 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Dacă în fapta persoanei avînd vîrsta între 14 şi 16 ani sunt prezente atît semnele omorului săvîrşit în stare de afect, cît şi semnele infracţiunii specificate la alin.(2) art.145 CP RM, nu există temeiuri pentru a o trage la răspundere penală.

În unele cazuri, omorul săvîrşit în stare de afect poate presupune prezenţa unor circumstanţe agravante prevăzute la alin.(2) art.145 CP RM. În acord cu regula de calificare de la lit.a) art.117 CP RM, în asemenea cazuri răspunderea se va aplica numai conform art.146 CP RM.

Pruncuciderea (art.147 CP RM):

La art.147 CP RM se stabileşte răspunderea pentru infracţiunea de pruncucidere, adică pentru omorul copilului nou-născut, săvîrşit în timpul naşterii sau imediat după naştere

de către mama care se afla într-o stare de tulburare fizică sau psihică, cu diminuarea discernământului, cauzată de naştere.

Obiectul juridic special al infracţiunii de pruncucidere îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa copilului nou-născut.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.147 CP RM îl constituie corpul copilului nou-născut.

Victimă a infracţiunii de pruncucidere poate fi numai un copil nou-născut.

Pluralitatea de victime (gemeni, tripleţi, cvadrupleţi etc.) nu influenţează asupra calificării pruncuciderii, dar trebuie luată în calcul la individualizarea pedepsei. Reieşind din prevederile de la lit.a) art.117 CP RM, în cazul pluralităţii de victime, calificarea se face conform art.147 CP RM o singură dată, dacă lipsirea de viaţă a tuturor victimelor este cuprinsă de intenţia unică a făptuitorului.

În cazul lipsirii de viaţă a unui copil străin (cu precizarea că, la momentul săvîrşirii infracţiunii, făptuitoarea conştientizează că victima este un copil străin), răspunderea trebuie aplicată în baza lit.e) alin.(2) art.145 CP RM. În acelaşi timp, dacă făptuitoarea va lipsi de viaţă un copil străin, pe care ea l-a perceput eronat în calitate de copil propriu, fapta trebuie calificată potrivit art.27 şi 147 CP RM.

Este posibil ca făptuitoarea să-şi îndrepte intenţia nemijlocit spre lipsirea de viaţă a două victime. Dacă din cauze independente de voinţa făptuitoarei nu decedează nici una din acele victime, respectînd regula de la lit.a) art.117 CP RM, cele săvîrşite urmează a fi calificate conform art.27 şi art.147 CP RM, ca tentativă de pruncucidere. Aceeaşi soluţie de calificare se impune în cazul în care făptuitoarea îşi îndreaptă intenţia nemijlocit spre lipsirea de viaţă a două victime, dar, din cauze independente de voinţa ei, se produce decesul unei singure victime din cele două.

Latura obiectivă a infracţiunii de pruncucidere are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea sau inacţiunea de lipsire ilegală de viaţă a copilului nou-născut; 2) urmările prejudiciabile sub formă de moarte cerebrală a victimei; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) timpul săvîrşirii infracţiunii, şi anume – timpul naşterii sau imediat după naştere.

Timpul săvîrşirii infracţiunii este un semn obligatoriu al laturii obiective a infracţiunii prevăzute la art.147 CP RM. Putem deosebi două situaţii în funcţie de timpul concret de săvîrşire a pruncuciderii: 1) omorul copilului nou-născut săvîrşit în timpul naşterii; 2) omorul copilului nou-născut săvîrşit imediat după naştere.

Momentul iniţial al perioadei „***în timpul naşterii***" este momentul de început al vieţii nou-născutului. Momentul final al perioadei nominalizate este momentul în care s-a terminat

expulzarea copilului (chiar dacă nu a fost separat încă de organismul matern prin tăierea cordonului ombilical şi chiar dacă nu s-a eliminat placenta).

Perioada de timp desemnată prin sintagma „***imediat după naștere***" trebuie interpretată într-un sens cronologic, raportat însă la criterii medicale morfofiziologice. Astfel, momentul iniţial al acestei perioade este momentul în care s-a terminat expulzarea copilului. Momentul final al acestei perioade este marcat de expirarea termenului de 24 de ore după începutul vieţii copilului nou-născut.

Fapta se califică potrivit art.147 CP RM inclusiv în cazul în care acţiunea sau inacţiunea de lipsire ilegală de viaţă s-a realizat în interiorul perioadei „imediat după naştere", iar moartea s-a produs după consumarea acestei perioade.

Infracţiunea de pruncucidere este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii morţii cerebrale a victimei.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.147 CP RM se exprimă, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. Ca motive ale infracțiunii de pruncucidere evoluează: năzuinţa de a evita dezonoarea şi ruşinea de a avea un copil provenit dintr-o relaţie extraconjugală, dintr-un viol sau incest; năzuinţa de a nu complica evoluţia favorabilă a carierei profesionale de actriţă, balerină, prezentatoare, top-model etc.; năzuinţa de a pune capăt suferinţelor unui copil malformat etc.

Semnul obligatoriu al laturii subiective a infracțiunii de pruncucidere este ***starea emoțională*** specială în care făptuitoarea se află la momentul comiterii infracțiunii. Pentru existenţa stării emoţionale în cauză, este necesară îndeplinirea cumulativă a următoarelor condiţii: 1) această stare să se exprime într-o tulburare fizică sau psihică; 2) starea dată să fie cauzată de naştere; 3) starea respectivă să aibă ca efect diminuarea discernămîntului.

Subiectul infracțiunii specificate la art.147 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 14 ani şi care este 2) mama victimei, ceea ce înseamnă că pruncuciderea este o infracţiune cu autor unic, care exclude participaţia.

Este necesară delimitarea infracțiunii de pruncucidere de infracțiunea de lăsare în primejdie (art.163 CP RM). Criteriul de delimitare este următorul: în cazul lăsării în primejdie, făptuitoarea doreşte ca cineva să-i poarte de grijă copilului ei nou-născut; în situaţia pruncuciderii, ea doreşte sau admite moartea victimei. Orientarea intenţiei este apreciată în funcţie de timpul şi locul abandonării nou-născutului, de starea ei fizică la momentul abandonării lui, de probabilitatea salvării lui, de faptul cît de repede după abandonare copilul va putea fi descoperit etc. De exemplu, lăsarea nou-născutului în pădure sau în cîmp, departe de locurile

animate şi căile de circulaţie, vorbeşte clar despre prezenţa intenţiei de pruncucidere. În contrast, lăsarea nou-născutului într-un cărucior, în timpul verii, la uşa maternităţii, mărturiseşte cel mai probabil despre intenţia de a comite fapta de lăsare în primejdie.

Lipsirea de viaţă la dorinţa persoanei (eutanasia) (art.148 CP RM):

La art.148 CP RM se stabileşte răspunderea pentru infracțiunea de lipsire de viață la dorința persoanei (eutanasie), adică pentru lipsirea de viață a persoanei în legătură cu o maladie incurabilă sau cu caracterul insuportabil al suferințelor fizice, dacă a existat dorința victimei sau, în cazul minorilor, a rudelor acestora.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.148 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracțiunii de eutanasie îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracţiunii specificate la art.148 CP RM este persoana care suferă de o maladie incurabilă sau ale cărei suferinţe fizice au un caracter insuportabil, şi care şi-a exprimat dorinţa de a fi lipsită de viaţă. Victimă poate fi şi o persoană minoră. În acest caz, dorinţa victimei de a fi lipsită de viaţă trebuie exprimată de o rudă adultă a acesteia. În acord cu art.134 CP RM, rude ale victimei minore a infracţiunii de eutanasie trebuie considerate toate persoanele care au cu acea victimă o legătura bazată pe descendenţa unei persoane dintr-o altă persoană sau pe faptul că mai multe persoane au un ascendent comun.

Latura obiectivă a infracțiunii de eutanasie are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de lipsire ilegală de viaţă a unei alte persoane; 2) urmările prejudiciabile sub formă de moarte cerebrală a victimei; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: a) legătura dintre lipsirea de viaţă a persoanei şi maladia incurabilă a acesteia sau caracterul insuportabil al suferinţelor fizice ale acesteia; b) existenţa dorinţei victimei sau, în cazul minorilor, a rudelor acestora de a fi lipsită de viaţă.

Nu reprezintă eutanasie sinuciderea asistată de un lucrător medical, atunci cînd lucrătorul medical ajută persoana, care suferă de o maladie incurabilă sau ale cărei suferinţe fizice au un caracter insuportabil, să se sinucidă. Această faptă, constituind înlesnirea sinuciderii, nu este sancţionată în conformitate cu legea penală a Republicii Moldova.

Despre eutanasie ca infracţiune se poate vorbi numai dacă se urmăreşte curmarea vieţii persoanei sau precipitarea morţii ei. De aceea, nu putem vorbi despre eutanasie nici în cazul asistenţei paliative, aceasta din urmă presupunînd o asemenea metodă care îmbunătăţeşte calitatea vieţii pacienţilor şi a membrilor familiilor acestora în cazul unei boli incurabile,

asigurînd profilaxia, evaluarea şi înlăturarea durerilor şi a altor probleme fizice, psihosociale şi spirituale. Deşi asistenţa paliativă abordează moartea ca pe un proces normal, totuşi ea sprijină un mod activ de viaţă pe care îl poate duce pacientul pînă în momentul morţii şi nu are ca scop apropierea morţii.

În contextul infracţiunii prevăzute la art.148 CP RM, lipsirea ilegală de viaţă a victimei poate avea la bază numai două cauze avînd un caracter alternativ: 1) victima suferă de o boală incurabilă; 2) suferinţele fizice ale victimei au un caracter insuportabil.

Doar o comisie de medici-experţi poate stabili dacă suferinţele fizice ale victimei aveau sau nu un caracter insuportabil.

Pentru ca fapta să fie calificată în baza art.148 CP RM, mai este necesar ca, în prealabil, victima să-şi fi manifestat dorinţa. Dorinţa trebuie exprimată de o persoană în deplinătatea facultăţilor sale mintale şi care deci îşi dă seama de ceea ce cere. Dorinţa unui minor de a fi lipsit de viaţă este irelevantă; doar rudele, care au atins la momentul săvîrşirii infracţiunii vîrsta de 18 ani, pot încuviinţa lipsirea de viaţă a unui minor. Contribuţia acestor rude, exprimată în încuviinţarea lipsirii de viaţă a victimei minore, trebuie considerată complicitate la infracţiunea de eutanasie (complicitate concretizată în înlăturarea de obstacole în calea săvîrşirii eutanasiei).

Lipsirea de viaţă a unui minor, în legătură cu o maladie incurabilă sau cu caracterul insuportabil al suferinţelor fizice, dacă nu a existat dorinţa rudelor adulte ale acestuia, se va califica în conformitate cu lit.e) alin.(2) art.145 CP RM. Un reprezentant legal sau oricare altă persoană, care nu este rudă a victimei minore, nu poate încuviinţa lipsirea de viaţă a unui minor în contextul infracţiunii prevăzute la art.148 CP RM. Lipsirea de viaţă a unui minor, încuviinţată de o astfel de persoană, urmează a fi calificată conform lit.e) alin.(2) art.145 CP RM. Totodată, contribuţia reprezentantului legal sau a oricărei alte persoane care nu este rudă a victimei minore, exprimată în încuviinţarea lipsirii de viaţă a victimei minore, trebuie considerată complicitate la infracţiunea specificată la lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

Aceleaşi soluţii de calificare se impun în situaţia în care se realizează aşa-numita „***eutanasie non-voluntară***”. Se are în vedere lipsirea de viaţă a unei persoane iresponsabile, în legătură cu o maladie incurabilă sau cu caracterul insuportabil al suferinţelor fizice, dacă a existat dorinţa victimei (dorinţă care nu poate produce nici un fel de efecte, deoarece este exprimată de o persoană care nu este în deplinătatea facultăţilor sale mintale şi care deci nu îşi dă seama de ceea ce cere). Lipsirea de viaţă a unei persoane iresponsabile, chiar încuviinţată de rudă, reprezentantul legal sau de oricare altă persoană, urmează a fi calificată conform lit.e) alin.(2) art.145 CP RM. Totodată, contribuţia rudei, a reprezentantului legal sau a oricărei alte

persoane, exprimată în încuviinţarea lipsirii de viaţă a victimei, trebuie considerată complicitate la infracţiunea prevăzută la lit.e) alin.(2) art.145 CP RM.

Pentru a fi în prezenţa infracţiunii de eutanasie, urmează ca dorinţa victimei să întrunească următoarele condiţii: 1) să fie exprimată înainte de comiterea infracţiunii de eutanasie; 2) să fie adresată subiectului infracţiunii; 3) să fie insistentă; 4) să fie clară; 5) să fie fermă şi persistentă; 6) să fie liber exprimată.

Infracţiunea prevăzută la art.148 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii morţii cerebrale a victimei.

Latura subiectivă a infracțiunii de eutanasie se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în compătimire.

Subiectul infracţiunii specificate la art.148 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. Legiuitorul nu cere nici o calitate specială pentru subiect. Acesta poate fi un medic sau un asistent social, dar şi oricare altă persoană.

Lipsirea de viaţă din imprudenţă (art.149 CP RM):

La art.149 CP RM infracțiunea de lipsire de viață din imprudență este incriminată într-o variantă-tip și o variantă agravată.

Răspunderea pentru infracțiunea în varianta-tip este stabilită la alin.(1) art.149 CP RM.

Lipsirea de viață din imprudență a două sau mai multor persoane reprezintă varianta agravată a infracțiunii în cauză, fiind prevăzută la alin.(2) art.149 CP RM.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.149 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracțiunii de lipsire de viață din imprudență îl constituie corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.149 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de lipsire ilegală de viaţă a unei alte persoane; 2) urmările prejudiciabile sub formă de moarte cerebrală a victimei; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Infracțiunea de omor și infracțiunea de lipsire de viață din imprudență comportă deosebiri în materie de latură obiectivă: fapta de omor dă expresie unei conduite violente, reprezentînd o formă de manifestare a făptuitorului care a luat hotărîrea de a suprima viața unei

persoane şi se foloseşte de mijloacele apte să realizeze acest scop. În cazul lipsirii de viaţă din imprudenţă atestăm nu un act de violenţă, ci o conduită greşită a făptuitorului într-o situaţie periculoasă, susceptibilă să producă, în anumite împrejurări, urmări sub formă de moarte cerebrală a victimei.

Spre deosebire de infracţiunea de omor intenţionat, lipsirea de viaţă din imprudenţă se comite în mod frecvent prininacţiune, atunci cînd făptuitorul omite să facă ceea ce este obligat potrivit legii, altor reglementări sau împrejurărilor, pentru a nu cauza moartea unei persoane (încălcînd conduita prescrisă de legea penală deanu lipsi de viaţă).

Spre deosebire de infracţiunile asemănătoare, incriminate de normele concurente (lit.b) art.213, lit.c) art.228, lit.a) alin.(2) art.263, lit.b) alin.(3) şi alin.(4), (5) şi (6) art.264, lit.a) art.300, lit.a) art.301, lit.a) alin.(2) art.329 sau altele din Codul penal), cea pe care o examinăm este săvîrşită în condiţiile trăirii vieţii cotidiene şi ale petrecerii timpului, indiferent de activităţile profesionale şi cele de serviciu, educative şi social-politice; cu alte cuvinte, se au în vedere condiţiile în care trăiesc toate persoanele fără excepţie.

Infracţiunea prevăzută la art.149 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul survenirii morţii cerebrale a victimei.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.149 CP RM se exprimă în vinovăţie sub formă de imprudenţă. Imprudenţa se poate exprima în neglijenţă sau în încredere exagerată. Deşi la calificarea faptei nu contează tipul imprudenţei, stabilirea acestuia este necesară la individualizarea pedepsei.

Lipsirea de viaţă în rezultatul încrederii exagerate trebuie delimitată de omorul săvîrşit cu intenţie indirectă, luîndu-se în calcul următoarele: a) în situaţia încrederii exagerate, făptuitorul prevede numai posibilitatea survenirii morţii în cazuri similare; în situaţia intenţiei indirecte, făptuitorul prevede nu doar posibilitatea, dar şi verosimilitatea producerii morţii în cazul concret; b) în situaţia încrederii exagerate, făptuitorul speră uşuratic că moartea victimei nu va surveni; în situaţia intenţiei indirecte, făptuitorul, care nu ia nici o măsură de natură să preîntîmpine moartea victimei, nu doreşte, însă admite în mod conştient survenirea acestei urmări prejudiciabile.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.149 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani.

La alin.(2) art.149 CP RM este prevăzută agravarea răspunderii penale în cazul în care lipsirea de viaţă din imprudenţă a condus la moartea a două sau mai multor persoane (de exemplu, cazul adolescenţilor care au găsit o grenadă ce a explodat cauzîndu-le unora dintre ei moartea, sau cazul persoanelor care au decedat în urma unui incendiu pus la cale

din teribilism de către o altă persoană, sau cazul turiştilor care şi-au pierdut viaţa din vina conducătorului de grup etc.).

Circumstanţa agravantă în cauză presupune o pluralitate a victimelor (două sau mai multe). Este o ipoteză similară cu cea a omorului săvîrşit asupra a două sau mai multor persoane (lit.g) alin.(2) art.145 CP RM), cu deosebirea că în acest caz infracţiunea este comisă din imprudenţă.

Determinarea la sinucidere (art.150 CP RM):

Sub denumirea marginală de determinare la sinucidere, în art.150 CP RM, sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni.

Determinarea la sinucidere în prima sa variantă-tip este incriminată la alin.(1) art.150 CP RM: determinarea la sinucidere sau la tentativă de sinucidere prin persecutare, clevetire, jignire sau înjosire sistematică a demnității victimei de către cel vinovat.

Determinarea la sinucidere în a doua sa variantă-tip este incriminată la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM: determinarea la sinucidere sau la tentativă de sinucidere față de un minor.

Determinarea la sinucidere în a treia sa variantă-tip este incriminată la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM: determinarea la sinucidere sau la tentativă de sinucidere față de o persoană care se află într-o dependență materială sau altă dependență față de cel vinovat (lit.c)).

Determinarea la sinucidere în ultima sa variantă-tip este incriminată la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM: determinarea la sinucidere sau la tentativă de sinucidere prin comportare plină de cruzime.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracțiunii specificate la alin.(1) art.150 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM poate fi oricare persoană, cu excepția minorului (care apare în calitate de victimă a infracțiunii specificate la lit.b) alin. (2) art.150 CP RM), precum şi a persoanei care se află într-o dependenţă materială sau altă dependenţă faţă de făptuitor (care apare în calitate de victimă a infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM).

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.150 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacţiunea de determinare la sinucidere sau la tentativa (a se citi – încercarea) de sinucidere; 2) urmările prejudiciabile sub formă de: a) sinucidere sau b) tentativă de sinucidere; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta

prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) metodele de săvîrşire a infracţiunii: a) persecutare; b) clevetire; c) jignire; d) înjosirea sistematică a demnităţii victimei.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.150 CP RM, prin „determinare la sinucidere sau la tentativa de sinucidere" trebuie de înţeles aducerea victimei în situaţia de a lua hotărîrea de a se sinucide, fie insuflîndu-i-se ideea de sinucidere (cînd victima nu se gîndise la o asemenea posibilitate), fie prin convingerea victimei (atunci cînd aceasta încă avea îndoieli cu privire la luarea unei astfel de hotărîri). Determinarea poate fi realizată verbal, în scris (inclusiv, prin prezentarea unor înscrisuri care atestă fapte neadevărate (o boală incurabilă a victimei sau decesul unei persoane apropiate)) sau pe alte posibile căi.

Dacă victima nu a decis liber asupra îndemnului venit de la făptuitor, ci a fost constrînsă de acesta să se sinucidă, fapta trebuie calificată ca omor.

În mod similar, luarea de către victimă a hotărîrii de a se sinucide trebuie delimitată de încercarea victimei să scape de pericolul cu care o ameninţă făptuitorul (de exemplu, de pericolul de a fi aruncată din mijlocul de transport care se deplasează, victima sărind de frică din acesta şi decedînd). În ipoteza dată, dacă făptuitorul are intenţia de a lipsi victima de viaţă, cele săvîrşite urmează a fi calificate în baza art.145 CP RM.

Aceeaşi soluţie de calificare – art.145 CP RM – se impune în cazul în care victima nu poate să-şi dea seama de fapta sa, deoarece este iresponsabilă.

Determinarea la sinucidere trebuie deosebită de înlesnirea sinuciderii, faptă care nu este incriminată în legea penală a Republicii Moldova. Prin „înlesnire" se înţelege orice acţiune de sprijinire a victimei în realizarea hotărîrii sale de a se sinucide; în ipoteza înlesnirii, victima s-a determinat singură sau a fost determinată de o altă persoană să se sinucidă. Înlesnirea sinuciderii constă în ajutorarea victimei de a se sinucide (prin procurarea de mijloace de sinucidere, darea de sfaturi sau sugestii privind folosirea lor, înlăturarea piedicilor, paza locului unde are loc sinuciderea etc.).

În conformitate cu alin.(1) art.150 CP RM, ca metode de determinare la sinucidere apar: a) persecutarea; b) clevetirea; c) jignirea; d) înjosirea sistematică a demnităţii victimei. Oricare alte metode (inducerea în eroare (de exemplu, prin simularea de către făptuitor a propriei sinucideri), îndemnarea, apologia sinuciderii etc.) nu pot să apară în contextul săvîrşirii infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM. Este necesar ca metoda de determinare la sinucidere să aibă un caracter ilegal. Nu pot să reprezinte metode de săvîrşire a infracţiunii specificate la alin.(1) art.150 CP RM: ameninţarea adresată angajatului de a fi concediat din cauza incompetenţei profesionale; ameninţarea de a denunţa persoana care a săvîrşit o infracţiune sau o altă ilegalitate etc.

Prin „***persecutare***” se are în vedere activitatea de durată (nu una de executare instantanee), presupunînd urmărirea victimei cu perseverenţă în toate acţiunile sale (de exemplu, formularea de observaţii necontenite, criticarea neîntemeiată etc.).

Prin „***clevetire***” se înţelege calomnia, adică răspîndirea cu bună-ştiinţă a unor informaţii mincinoase ce defăimează victima.

Prin „***jignire***” trebuie de înţeles insulta sau, în alţi termeni, injuria. Injuria reprezintă înjosirea intenţionată a onoarei şi demnităţii victimei prin acţiune, verbal sau în scris.

Prin „***înjosirea sistematică a demnității victimei***” se are în vedere hărţuirea la serviciu, refuzul înjositor şi brutal de a încheia căsătoria, acuzarea în săvîrşirea unor fapte reprobabile sau alte asemenea manifestări de comportament ofensator faţă de victimă. Spre deosebire de clevetire şi jignire, înjosirea sistematică a demnităţii victimei nu poate fi de executare instantanee, deoarece presupune o activitate sistematică (adică, actul de clevetire sau jignire se repetă de cel puţin trei ori).

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.150 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul sinuciderii victimei sau al tentativei de sinucidere a acesteia. La individualizarea pedepsei, urmează să se ia în consideraţie care anume din cele două urmări prejudiciabile alternative s-a produs.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai diverse: răzbunare; gelozie; invidie etc.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.150 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa minorului.

Obiectul material al infracțiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM îl reprezintă corpul minorului.

Victimă a infracțiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM poate fi numai un minor, adică o persoană care la momentul comiterii faptei nu a atins vîrsta de 18 ani.

În cazul în care făptuitorul a considerat eronat că determină la sinucidere sau la tentativă de sinucidere un minor, calificarea trebuie făcută conform art.27 şi lit.b) alin.(2) art.150 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacţiunea de determinare la sinucidere sau la tentativa (a se citi – încercarea) de sinucidere; 2) urmările prejudicia-

bile sub formă de: a) sinucidere sau b) tentativă de sinucidere; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM, noțiunea „determinare la sinucidere sau la tentativa de sinucidere" are același înțeles ca și în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM.

Calificarea în baza art.145 CP RM se va face în cazul în care victima are o vîrstă fragedă şi nu poate înţelege la ce este îndemnată să săvîrşească.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM, metodele de determinare la sinucidere pot fi oricare: persecutare; clevetire; jignire; înjosire sistematică a demnităţii victimei; inducerea în eroare (de exemplu, prin simularea de către făptuitor a propriei sinucideri); îndemnare; apologie a sinuciderii etc. Important este ca metoda de determinare la sinucidere să aibă un caracter ilegal. Nu pot să reprezinte metode de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM: ameninţarea adresată angajatului de a fi concediat din cauza incompetenţei profesionale; ameninţarea de a denunţa persoana care a săvîrşit o infracţiune sau o altă ilegalitate etc.

Infracţiunea specificată la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul sinuciderii victimei sau al tentativei de sinucidere a acesteia. La individualizarea pedepsei, urmează să se ia în consideraţie care anume din cele două urmări prejudiciabile alternative s-a produs.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai diverse: răzbunare; gelozie; invidie etc.

Trebuie de precizat că, la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM, legiuitorul nu invocă cerinţa cunoaşterii cu bună-ştiinţă de către făptuitor a calităţii de minor. De aceea, răspunderea penală conform acestei norme trebuie aplicată nu doar în cazul în care făptuitorul cunoaşte cu certitudine calitatea de minor a victimei, dar şi în cazul prezenţei verosimile a acestei calităţi, cînd făptuitorul o admite.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei care se află într-o dependenţă materială sau altă dependenţă faţă de făptuitor.

Obiectul material al infracțiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM îl reprezintă corpul persoanei care se află într-o dependenţă materială sau altă dependenţă faţă de făptuitor.

Victimă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM poate fi numai o persoană care se află într-o dependenţă materială sau altă dependenţă faţă de făptuitor.

Dependenţa materială se atestă în următoarele situaţii: victima se află la întreţinere totală sau parţială a făptuitorului; de făptuitor depinde îmbunătăţirea sau înrăutăţirea stării materiale a victimei; debitorul depinde de creditor; soţul inapt de muncă depinde de celălalt soţ; părinţii neputincioşi depind de copiii apţi de muncă etc.

O altă dependenţă decît cea materială este dependenţa de serviciu, sau dependenţa dintre medic şi pacient, sau cea dintre ofiţerul de urmărire penală şi bănuit (învinuit), sau cea dintre antrenor şi sportiv etc.

În cazul în care făptuitorul a considerat eronat că determină la sinucidere sau la tentativă de sinucidere o persoană care se află într-o dependenţă materială sau altă dependenţă faţă de el, calificarea trebuie făcută conform art.27 şi lit.c) alin.(2) art.150 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacţiunea de determinare la sinucidere sau la tentativa (a se citi – încercarea) de sinucidere; 2) urmările prejudiciabile sub formă de: a) sinucidere sau b) tentativă de sinucidere; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM, noțiunea „determinare la sinucidere sau la tentativa de sinucidere” are același înțeles ca și în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM, metodele de determinare la sinucidere pot fi oricare: persecutare; clevetire; jignire; înjosire sistematică a demnităţii victimei; inducerea în eroare (de exemplu, prin simularea de către făptuitor a propriei sinucideri); îndemnare; apologie a sinuciderii etc. Important este ca metoda de determinare la sinucidere să aibă un caracter ilegal. Nu pot să reprezinte metode de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM: ameninţarea adresată angajatului de a fi concediat din cauza incompetenţei profesionale; ameninţarea de a denunţa persoana care a săvîrşit o infracţiune sau o altă ilegalitate etc.

Infracţiunea specificată la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul sinuciderii victimei sau al tentativei de sinucidere a acesteia. La individualizarea pedepsei, urmează să se ia în consideraţie care anume din cele două urmări prejudiciabile alternative s-a produs.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai diverse: răzbunare; gelozie; invidie etc.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracțiunii specificate la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracțiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM poate fi oricare persoană, cu excepția minorului (care apare în calitate de victimă a infracțiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM), precum şi a persoanei care se află într-o dependenţă materială sau altă dependenţă faţă de făptuitor (care apare în calitate de victimă a infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM).

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacţiunea de determinare la sinucidere sau la tentativa (a se citi – încercarea) de sinucidere; 2) urmările prejudiciabile sub formă de: a) sinucidere sau b) tentativă de sinucidere; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) metoda de săvîrșire a infracțiunii, şi anume comportarea plină de cruzime.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM, noțiunea „determinare la sinucidere sau la tentativa de sinucidere” are același înțeles ca și în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM, metoda de determinare la sinucidere se poate exprima numai în comportarea plină de cruzime. Metoda dată presupune după caz: supunerea la bătaie; molestarea; privarea de mîncare, apă, căldură, locuinţă etc.; luarea în derîdere a deficienţelor fizice sau intelectuale etc. Aprecierea dacă comportarea este sau nu plină de cruzime se face cu luarea în consideraţie a tuturor circumstanţelor relevante.

Important este ca metoda comportării pline de cruzime să aibă un caracter ilegal. Cauzarea durerii sau a suferinţei ce rezultă exclusiv din sancţiuni legale, inerente acestor sancţiuni sau ocazionate de ele, nu poate să reprezinte o comportare plină de cruzime în sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM.

Infracţiunea specificată la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul sinuciderii victimei sau al tentativei de sinucidere a acesteia. La individualizarea pedepsei, urmează să se ia în consideraţie care anume din cele două urmări prejudiciabile alternative s-a produs.

Latura subiectivă a infracțiunii specificate la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai diverse: răzbunare; gelozie; invidie etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.150 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Accentuăm că la lit.b), c) și d) alin.(2) art.150 CP RM sunt specificate nu circumstanțele agravante ale infracțiunii specificate la alin.(1) art.150 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.b), c) și d) alin.(2) art.150 CP RM, sunt prevăzute patru infracțiuni de sine stătătoare. Aceste patru infracțiuni se pot afla între ele în concurs[236].

Vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (art.151 CP RM):

Fapta de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii este incriminată în art.151 CP RM într-o variantă-tip şi în două variante agravate.

Vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății în varianta-tip este incriminată la alin.(1) art.151 CP RM: vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, care este periculoasă pentru viață ori care a provocat pierderea vederii, auzului, graiului sau a unui alt organ ori încetarea funcționării acestuia, o boală psihică sau o altă vătămare a sănătății, însoțită de pierderea stabilă a cel puțin o treime din capacitatea de muncă, ori care a condus la întreruperea sarcinii sau la o desfigurare iremediabilă a feței și/sau a regiunilor adiacente.

La rîndul său, vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, în prima sa variantă agravată, este incriminată la alin.(2) art.151 CP RM, presupunînd că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *cu bună-știință asupra unui minor sau a unei femei gravide ori profitînd de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor (lit.b));*
- *asupra unei persoane în legătură cu îndeplinirea de către ea a obligațiilor de serviciu sau obștești (lit.c));*
- *de două sau mai multe persoane (lit.d));*
- *cu deosebită cruzime, precum și din motive sadice (lit.e));*

[236] Explicația faptului că art.150 CP RM stabilește răspunderea pentru patru infracțiuni de sine stătătoare constă în următoarele: nu există o componență „de bază" de determinare la sinucidere care ar consta în determinarea la sinucidere sau la tentativă de sinucidere, componență care nu ar presupune: 1) persecutarea, clevetirea, jignirea sau înjosirea sistematică a demnității victimei de către făptuitor; 2) calitatea de minor a victimei; 3) faptul că victima se află într-o dependență materială sau altă dependență față de făptuitor; 4) comportare plină de cruzime față de victimă.În aceste condiții, de exemplu, în sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.150 CP RM, metodele de determinare la sinucidere nu se reduc la: persecutare; clevetire; jignire; înjosire sistematică a demnității victimei. Or, calitatea de minor a victimei trebuie considerată nu o agravantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.150 CP RM, dar un factor de incriminare a unei fapte distincte.

- *prin mijloace periculoase pentru viața sau sănătatea mai multor persoane (lit.f));*
- *din interes material (lit.g));*
- *din motive de ură socială, națională, rasială sau religioasă (lit.i));*
- *asupra a două sau mai multor persoane (lit.j));*
- *de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.k));*
- *cu scopul de a preleva și/sau utiliza ori comercializa organele sau țesuturile victimei (lit.l));*
- *la comandă (lit.m)).*

În fine, vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, în a doua sa variantă agravată, este incriminată la alin.(4) art.151 CP RM, presupunînd că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) au provocat decesul victimei.

În general, prin „***vătămare a integrităţii corporale sau a sănătăţii***" trebuie de înţeles săvîrşirea ilegală, în mod intenţionat sau din imprudenţă, a oricărei acţiuni sau inacţiuni – de natură fizico-mecanică, chimică, biologică sau psihică – care a adus o atingere sănătăţii unei alte persoane, atingere exprimată în dereglarea (gravă, medie sau uşoară) a integrităţii anatomice a organelor sau a ţesuturilor corpului victimei, ori a funcţiilor acestora. Această definiție este aplicabilă în cazul infracțiunilor prevăzute la art.151, 152, 156 și 157 CP RM, precum și al faptei specificate la alin.(3) art.78 al Codului contravențional.

Obiectul juridic specialal infracțiunii prevăzute la art.151 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei. În cazul variantei de infracțiune de la alin.(4) art.151 CP RM trebuie să vorbim despre caracterul complex al obiectului juridic special care include: obiectul juridic principal constînd în relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei *și* obiectul juridic secundar care este format din relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracțiunii de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii îl constituie corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.151 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de cauzare a vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) urmările prejudiciabile sub forma vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În general, la calificare nu are importanţă metoda sau mijloacele pe care le-a folosit făptuitorul pentru a cauza vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (de exemplu, bîte, pietre, fragmente de sticlă, cuţite, topoare, arme de foc sau albe, curent electric, substanţe otrăvitoare, focul şi alte asemenea mijloace). Totuşi, în unele cazuri, legiuitorul indică asupra

unor metode sau mijloace a căror aplicare determină agravarea răspunderii penale pentru infracţiunea examinată: schingiuirea sau tortura (lit.e) alin.(2) art.151 CP RM); mijloacele periculoase pentru viaţa sau sănătatea mai multor persoane (lit.f) alin.(2) art.151 CP RM).

Semnul care interesează în mod special, în planul examinării laturii obiective, şi care conferă infracţiunii prevăzute la art.151 CP RM o fizionomie distinctă în raport cu alte tipuri de vătămare intenţionată a integrităţii corporale sau a sănătăţii vizează urmările prejudiciabile. Ele se exprimă în vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

În acord cu prevederile de la alin.(1) art.151 CP RM, indicatorii (criteriile) vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii sunt:

a) pericolul ei pentru viaţă;

b) faptul că ea se exprimă în pierderea vederii, auzului, graiului sau a unui alt organ ori în încetarea funcţionării acestuia;

c) faptul că ea se exprimă într-o boală psihică;

d) faptul că ea se exprimă într-o altă vătămare a sănătăţii, însoţită de pierderea stabilă a cel puţin o treime din capacitatea de muncă;

e) faptul că ea se exprimă în întreruperea sarcinii;

f) faptul că ea se exprimă în desfigurarea iremediabilă a feţei şi/sau a regiunilor adiacente.

Indicatorii enumeraţi mai sus au un caracter alternativ. Prezenţa oricăruia din ei este suficientă pentru a califica fapta în baza art.151 CP RM.

Exemplele de vătămare gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, periculoase pentru viaţă, sunt enumerate în pct.28-52 ale Regulamentului Ministerului Sănătăţii de apreciere medico-legală a gravităţii vătămării corporale, nr.99 din 27.06.2003[237] (în continuare – Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003).

Potrivit pct.27 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii 99/2003, drept periculoase pentru viaţă sunt considerate vătămările grave ale integrităţii corporale sau sănătăţii, care prezintă pericol iminent – imediat, tardiv sau potenţial – astfel ca vătămarea să determine moartea, indiferent dacă acest pericol a fost înlăturat printr-un tratament medical sau datorită reactivităţii individuale ridicate a organismului.

Conform pct.55 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii 99/2003, prin *pierderea vederii* se înţelege orbirea completă stabilă la ambii ochi sau o astfel de stare cînd are loc diminuarea acuităţii vederii pînă la enumerarea degetelor la o distanţă de doi metri şi mai puţin (acuitatea vederii de 0,04 dioptrii şi mai mică).

[237] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.170-172.

Pierderea vederii la un singur ochi nu intră sub incidenţa noţiunii „pierderea vederii". Totuşi, pierderea vederii la un singur ochi este considerată vătămare gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, numai că într-un astfel de caz se aplică un alt indicator: „altă vătămare a sănătăţii, însoţită de pierderea stabilă a cel puţin o treime din capacitatea de muncă".

În alt context, în conformitate cu pct.56 al Regulamentul Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, prin ***„pierderea auzului"*** se înţelege surditatea completă sau o asemenea stare ireversibilă cînd victima nu percepe vorbirea obişnuită la o distanţă de 3-5 cm de la pavilionul urechii.

Pierderea auzului la o singură ureche antrenează o incapacitate permanentă de muncă mai puţin de 1/3 (o treime) şi trebuie calificată conform art.152 CP RM, ca vătămare intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

În corespundere cu pct.57 al Regulamentul Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, prin ***„pierderea graiului"*** se înţelege pierderea capacităţii victimei de a-şi exprima gîndurile prin sunete articulate, recepţionate clar; această stare poate fi condiţionată de pierderea limbii (ca organ principal de grai), de afecţiuni anatomo-funcţionale ale coardelor vocale sau de origine nervoasă (ale centrilor respectivi din sistemul nervos central).

Prin ***„pierderea unui alt organ ori încetarea funcţionării acestuia"*** trebuie de înţeles pierderea ireversibilă a organului sau privarea ireversibilă de capacitatea de funcţionare a lui. În context, prin „organ" se înţelege partea corpului persoanei care îndeplineşte una sau mai multe funcţii vitale sau utile vieţii (cu excepţia organului de vedere, de auz şi de grai). Noţiunea de organ nu trebuie confundată cu cea de ţesut, ultima desemnînd un ansamblu de celule avînd aceeaşi structură şi aceleaşi funcţii în corpul persoanei (de exemplu, ţesutul cutanat).

În sensul art.151 CP RM, prin „alt organ" trebuie de înţeles, în special, mîna, piciorul, organele genitale etc.

Conform pct.58 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, ***„pierderea mîinii sau a piciorului"*** înseamnă detaşarea lor de la trunchi sau pierderea funcţiilor acestora (paralizia sau o altă stare care exclude funcţionarea lor); prin „pierderea anatomică a mîinii" se înţelege detaşarea completă de la trunchi a mîinii mai sus de articulaţia radio-carpiană (adică, mai sus de extremitatea inferioară a antebraţului), iar a piciorului – la nivelul articulaţiei talo-crurale (adică a articulaţiei între laba piciorului şi gambă). Celelalte cazuri de detaşare completă a mîinii sau a piciorului de la trunchi se califică, în funcţie de gradul de pierdere a capacităţii de muncă, conform art.151 sau art.152 CP RM.

Pierderea unui alt organ ori încetarea funcţionării acestuia se poate manifesta şi prin pierderea organelor genitale sau prin pierderea capacităţii de reproducere.

Reieşind din prevederile pct.59 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, prin ***„pierderea capacităţii de reproducere”*** se are în vedere pierderea capacităţii de coabitare şi fecundare (la persoanele de sex masculin) sau a capacităţii de coabitare, concepere şi naştere (la persoanele de sex feminin).

Efectuarea ilegală, prin constrîngere, a sterilizării chirurgicale va forma nu una dintre infracţiunile specificate la art.160 CP RM, ci în funcţie de gravitatea faptei, una dintre infracţiunile prevăzute la art.151 sau art.152 CP RM. Or, în cazul faptei de la art.160 CP RM se are în vedere efectuarea sterilizării chirurgicale, deşi ilegale, dar cu consimţământul victimei. Efectuarea ilegală a castrării, chiar cu consimţământul victimei, trebuie calificată conform art.151 CP RM.

În sensul art.151 CP RM, prin „***boală psihică***” trebuie de înţeles orice stare de alienaţie mintală cu caracter de boală, deci persistentă (nu neapărat şi permanentă). O simplă surescitare trecătoare, o stare de inconştienţă de scurtă durată, sau pur şi simplu o tulburare nervoasă nu pot fi considerate boală psihică. Potrivit pct.62 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, boala psihică se stabileşte în cadrul expertizei psihiatrice cu concursul medicului legist, ţinîndu-se cont de legătura de cauzalitate dintre traumă şi dereglarea psihică.

În sensul art.151 CP RM, prin ***„altă vătămare a sănătății, însoțită de pierderea stabilă a cel puțin o treime din capacitatea de muncă”,*** se are în vedere vătămarea care nu intră sub incidenţa nici unui alt indicator al vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Important este ca vătămarea să se caracterizeze prin pierderea stabilă, adică ireversibilă, a cel puţin o treime din capacitatea de muncă.

În conformitate cu Anexa nr.2 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la determinarea dizabilităţii şi capacităţii de muncă, nr.65 din 23.01.2013[238], recunoaşterea unei persoane ca fiind cu dizabilităţi se efectuează de către Consiliul Naţional pentru Determinarea Dizabilităţii şi Capacităţii de Muncă sau structurile sale teritoriale, în baza criteriilor aprobate de Ministerul Muncii, Protecţiei Sociale şi Familiei, Ministerul Sănătăţii şi Ministerul Educaţiei (în cazul copiilor), şi include evaluarea complexă a stării de sănătate a persoanei şi a gravităţii deficienţelor funcţionale individuale provocate de afecţiuni, defecte, traume, care conduc la limitări de activitate şi restricţii de participare exprimate în raport cu funcţionarea psihosocială corespunzătoare vîrstei, în cazul copiilor în vîrstă de pînă la 18 ani, şi solicitarea socioprofesională (păstrarea capacităţii de muncă), în cazul adulţilor în vîrstă aptă de muncă.

Legea penală are în vedere pierderea capacităţii generale de muncă, şi nu a celei profesionale. Din această cauză, urmează a fi ignorată dispoziția de la pct.64 al Regulamentului

[238] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2013, nr.18-21.

Ministerului Sănătăţii nr.99/2003: „*Pierderea deplină a capacităţii profesionale de muncă se stabileşte în conformitate cu Regulamentul în vigoare numai la necesitate, prin ordonanţa organelor de anchetă sau hotărîrea judiciară*". Or, de una singură, incapacitatea profesională de muncă – deplină sau parţială – nu este specificată în calitate de rezultat infracţional nici în art.151 CP RM, nici în oricare altă normă penală sau contravenţională. În concluzie, numai cînd presupune şi o incapacitate generală de muncă, incapacitatea profesională de muncă poate antrena aplicarea art.151, 152 CP RM sau a art.78 din Codul contravenţional.

În sensul art.151 CP RM, prin „***întreruperea sarcinii***" se înţelege expulzarea sau suprimarea produsului concepţiunii.

Indicatorul examinat operează, dacă sunt îndeplinite următoarele trei cerinţe: 1) la data săvîrşirii faptei victima să fie însărcinată; 2) să existe o legătură cauzală între acţiunea sau inacţiunea făptuitorului şi întreruperea sarcinii; 3) făptuitorul să conştientizeze că victima este însărcinată; 4) să lipsească consimţămîntul victimei de a-i fi întreruptă sarcina; în caz contrar, se va aplica art.159 CP RM.

Nu-i vom putea incrimina persoanei fapta specificată la art.151 CP RM, dacă aceasta nu era conştientă de faptul că victima este însărcinată. În astfel de cazuri, în prezenţa unor condiţii care îi atestă imprudenţa, persoana va putea fi trasă la răspundere conform art.157 CP RM.

În sensul art.151 CP RM, în afară de faţă, desfigurarea iremediabilă poate cuprinde şi regiunile adiacente feţei (pavilioanele urechilor, regiunile anterioare şi antero-laterale ale gîtului). Desigur, faptul că a fost desfigurată iremediabil doar faţa, sau doar regiunile adiacente, sau şi faţa, şi regiunile adiacente, trebuie luat în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Dacă desfigurarea este remediabilă, ea nu intră sub incidenţa indicatorului „vătămarea integrităţii corporale sau a sănătăţii", pe care îl analizăm. Aceasta însă nu exclude operarea altor indicatori consemnaţi în art.151 CP RM. La fel, nu se exclude aplicarea art.152 CP RM sau a art.78 din Codul contravenţional.

Aşa cum se desprinde din pct.61 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, desfigurarea feţei şi/sau a regiunilor adiacente este remediabilă în cazul în care, cu timpul sau sub influenţa mijloacelor de tratament conservativ, se atestă o reducere considerabilă a gradului de pronunţare a modificărilor morfologice (a cicatricei, a deformaţiei, a dereglării mimicii etc.), nechirurgical; dacă însă pentru înlăturarea lezării ori a urmărilor acestora este necesară o intervenţie chirurgicală plastică, lezarea este considerată iremediabilă.

Constatarea desfigurării feţei şi/sau a regiunilor adiacente este de competenţa organului de urmărire penală şi a instanţei de judecată. În nici un caz de competenţa medicului legist.

În acest sens, în pct.61 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, se menţionează: „*Medicul legist nu califică vătămarea feţei şi/sau a regiunilor adiacente drept desfigurare (slu-ţire), deoarece aceasta fiind o noţiune cu caracter nemedical nu ţine de competenţa medicinei. Expertul apreciază numai caracterul leziunii şi gradul de gravitate a vătămării corporale în conformitate cu prezentul Regulament, constatînd doar dacă acestea sunt sau nu reparabile*".

Pe cale de consecinţă, organul de urmărire penală şi instanţa de judecată sunt cei care decid: 1) dacă desfigurarea este rezultatul cauzării vătămării integrităţii corporale sau a sănătăţii, luîndu-se ca temei reprezentările adoptate în societate despre estetic; 2) dacă desfigurarea este sau nu iremediabilă, ţinîndu-se cont de raportul expertizei medico-legale.

Infracţiunea prevăzută la art.151 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Atunci cînd intenţia a fost îndreptată spre cauzarea unei vătămări mai grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, dar, de fapt, s-a cauzat o vătămare mai uşoară, acţiunile făptuitorului urmează a fi calificate drept tentativă de vătămare a integrităţii corporale de acea gravitate, care a fost cuprinsă de intenţia lui.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.151 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă.

Dacă acţiunile violente au condus la vătămarea integrităţii corporale sau a sănătăţii, iar decesul victimei nu s-a produs din cauze independente de voinţa făptuitorului, atunci cele comise vor forma tentativa de omor (în cazul intenţiei directe) sau vătămarea intenţionată – gravă, medie sau uşoară – a integrităţii corporale sau a sănătăţii (în cazul intenţiei indirecte).

Privitor la semnele secundare ale laturii subiective a infracţiunii prevăzute la art.151 CP RM, motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai variate: răzbunare; gelozie; invidie; ură; motive huliganice etc. Nici motivul infracţiunii, nici scopul acesteia nu au relevanţă la calificare, cu excepţia cazurilor cînd prezenţa lor este un temei de agravare a răspunderii penale (lit.g), i), l) alin.(2) art.151 CP RM).

Subiectul infracţiunii de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 14 ani.

În mare parte, **circumstanţele agravante** ale vătămării intenţionate grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, nominalizate la alin.(2) art.151 CP RM, coincid cu circumstanţele agravante similare de la alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţelor respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la art.151 CP RM.

Atragem atenția că, la lit.b) alin.(2) art.151 CP RM, printre altele, se stabilește răspunderea pentru vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii săvîrşită cu bună ştiinţă asupra unei femei gravide. Luînd în considerație această prevedere, menționăm următoarele: a) vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, care a condus la întreruperea sarcinii, se califică în baza alin.(1) art.151 CP RM; b) vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii săvîrşită cu bună ştiinţă asupra unei femei gravide, care presupune prezența celorlalți cinci indicatori specificați în alin.(1) art.151 CP RM (și anume: pericolul vătămării pentru viață; faptul că ea se exprimă în pierderea vederii, auzului, graiului sau a unui alt organ ori în încetarea funcţionării acestuia; faptul că ea se exprimă într-o boală psihică; faptul că ea se exprimă într-o altă vătămare a sănătăţii, însoţită de pierderea stabilă a cel puţin o treime din capacitatea de muncă; faptul că ea se exprimă în desfigurarea iremediabilă a feţei şi/sau a regiunilor adiacente), necesită a fi calificată în baza lit.b) alin.(2) art.151 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.k) alin.(2) art.151 CP RM, individualizarea pedepsei se poate face în funcție de forma de participație în a cărei prezență este comisă infracțiunea de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii: grupul criminal organizat sau organizația criminală.

Aplicarea lit.k) alin.(2) art.151 CP RM exclude aplicarea lit.c) alin.(1) art.77 CP RM.

Indiferent de rolul executat la săvîrşirea infracţiunii, toţi membrii grupului criminal organizat răspund în calitate de coautori. De aceea, la calificarea celor săvîrşite de ei conform lit.k) alin.(2) art.151 CP RM nu este necesară trimiterea la art.42 CP RM.

Vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii poate fi săvîrşită nemijlocit şi de către o singură persoană, care a acţionat la însărcinarea grupului criminal organizat. În astfel de cazuri, cele comise de ea trebuie calificate potrivit lit.k) alin.(2) art.151 CP RM, dacă autorul infracţiunii face parte din grupul criminal organizat în al cărui interes a acţionat.

Vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii se consideră săvîrşită de o organizație criminală, dacă a fost comisă de un membru al acesteia în interesul ei sau de o persoană care nu este membru al organizației respective, la însărcinarea acesteia.

Membrul organizației criminale poartă răspundere penală numai pentru infracţiunile la a căror pregătire sau săvîrşire a participat. În contrast, organizatorul şi conducătorul organizației criminale poartă răspundere pentru toate infracţiunile săvîrşite de această organizație.

Din punctul de vedere al laturii obiective, fapta infracţională de la alin.(4) art.151 CP RM cuprinde vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (urmările prejudiciabile

primare), care, la rîndul său, a implicat producerea unor urmări prejudiciabile şi mai grave – decesul victimei (urmările prejudiciabile secundare).

Decesul victimei trebuie să se găsească într-o legătură de cauzalitate directă cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Mai mult, această legătură de cauzalitate trebuie să fie cuprinsă de vinovăţia făptuitorului. Dacă decesul victimei a fost determinat în mare parte de starea de sănătate a victimei, caz în care este suficientă orice influenţare din afară pentru a fi posibil sfîrşitul letal, atunci cele comise nu pot fi calificate potrivit alin.(4) art.151 CP RM.

În planul laturii subiective, fapta specificată la alin.(4) art.151 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de urmările prejudiciabile primare şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile secundare.

Dacă decesul victimei s-a produs ca urmare a vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, cauzate însă din imprudenţă, cele comise alcătuiesc infracţiunea de lipsire de viaţă din imprudenţă.

La săvîrşirea acţiunilor sau inacţiunilor violentale, în prezenţa intenţiei directe sau indirecte privind lipsirea de viaţă, fapta în ansamblul ei, în cazul producerii decesului, va forma componenţa de omor intenţionat.

Dacă asemenea acţiuni sau inacţiuni au condus la vătămarea integrităţii corporale sau a sănătăţii, iar decesul victimei nu s-a produs din cauze independente de voinţa făptuitorului, atunci cele comise vor forma tentativa de omor (în cazul intenţiei directe) sau vătămarea intenţionată – gravă, medie sau uşoară – a integrităţii corporale sau a sănătăţii (în cazul intenţiei indirecte).

La delimitarea infracţiunii de la alin.(4) art.151 CP RM de omorul intenţionat, trebuie luate în calcul toate circumstanţele cazului (caracterul mijloacelor aplicate, localizarea plăgilor, numărul loviturilor aplicate etc.); nu poate fi luată ca criteriu de delimitare durata perioadei de la cauzarea plăgii pînă la momentul decesului victimei. Or, decesul care s-a produs imediat după cauzarea plăgii, fără a fi luate în consideraţie celelalte circumstanţe, obiective şi subiective, nu este o condiţie suficientă pentru a exclude orice incertitudine în ce priveşte prezenţa la făptuitor a intenţiei de a lipsi de viaţă victima.

Vătămarea intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii (art.152 CP RM):

Fapta de vătămare intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii este incriminată în art.152 CP RM într-o variantă-tip şi o variantă agravată.

Vătămarea intenționată medie a integrității corporale sau a sănătății în varianta-tip este incriminată la alin.(1) art.152 CP RM: vătămarea intenționată medie a integrității corporale sau a sănătății, care nu este periculoasă pentru viață și nu a provocat urmările prevăzute la art.151 CP RM, dar care a fost urmată fie de dereglarea îndelungată a sănătății, fie de o pierdere considerabilă și stabilă a mai puțin de o treime din capacitatea de muncă.

La rîndul său, vătămarea intenționată medie a integrității corporale sau a sănătății în varianta agravată este incriminată la alin.(2) art.152 CP RM, presupunînd că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *asupra a două sau mai multor persoane (lit.b));*
- *cu bună-știință asupra unui minor sau a unei femei gravide ori profitînd de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor (lit.c[1]));*
- *asupra unei persoane în legătură cu îndeplinirea de către ea a obligațiilor de serviciu sau obștești (lit.d));*
- *de două sau mai multe persoane (lit.e));*
- *cu deosebită cruzime, precum și din motive sadice (lit.f));*
- *prin mijloace periculoase pentru viața sau sănătatea mai multor persoane (lit.g));*
- *din interes material (lit.h));*
- *din motive de ură socială, națională, rasială sau religioasă (lit.j));*
- *la comandă (lit.k)).*

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la art.152 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracțiunii de vătămare intenţionată medie a integrității corporale sau a sănătăţii îl reprezintă corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.152 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de cauzare a vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) urmările prejudiciabile sub forma vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Reieşind din textul dispoziţiei art.152 CP RM, urmările prejudiciabile în contextul infracţiunii examinate comportă următoarele trăsături distinctive: 1) lipsa pericolului pentru viaţă; 2) lipsa urmărilor prejudiciabile caracteristice pentru vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 3) dereglarea îndelungată a sănătăţii; 4) pierderea considerabilă şi stabilă a mai puţin de o treime din capacitatea de muncă.

Ultimele două trăsături au un caracter alternativ. De aceea, la calificarea infracţiunii, va avea aceeaşi forţă prezenţa oricăreia din ele, precum şi prezenţa concomitentă a ambelor trăsături. Doar în planul individualizării pedepsei se va lua în consideraţie atestarea singulară sau concomitentă a trăsăturilor distinctive nr.3) şi 4), consemnate mai sus.

În acord cu pct.69 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, prin „***dereglare îndelungată a sănătății***" trebuie de înţeles urmările prejudiciabile determinate nemijlocit de cauzarea vătămării (maladii, dereglări de funcţie etc.), care au o durată de peste trei săptămîni (mai mult de 21 de zile).

Noţiunea „dereglarea îndelungată a sănătăţii" urmează a fi deosebită de noţiunea „***dereglarea de scurtă durată a sănătății***". În acord cu pct.72 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, prin „dereglare de scurtă durată a sănătăţii" se înţelege urmările determinate nemijlocit de leziunea corporală şi care durează mai mult de 6 zile, dar nu mai mult de 21 de zile (trei săptămîni). În ipoteza cauzării dereglării de scurtă durată a sănătăţii, aplicabil este alin.(3) art.78 din Codul contravenţional.

După cum reiese din pct.70 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, prin „***pierdere considerabilă și stabilă a mai puțin de o treime din capacitatea de muncă***" se înţelege o incapacitate generală de muncă în volum mai mare de 10%, dar pînă la 33% (o treime) inclusiv. În contrast, se va aplica alin.(3) art.78 din Codul contravenţional, nu art.152 CP RM, dacă survine pierderea neînsemnată, dar stabilă, a capacităţii de muncă. În acord cu pct.73 al Regulamentului Ministerului Sănătăţii nr.99/2003, prin „***pierdere neînsemnată, dar stabilă, a capacității de muncă***" se are în vedere o incapacitate generală de muncă în volum de pînă la 10% inclusiv.

Metodelele şi mijloacele aplicate la săvîrşirea infracţiunii prevăzute la art.152 CP RM nu au, de regulă, nici o relevanţă la calificarea faptei. Totuşi, în situaţiile consemnate la lit.f) şi g) alin.(2) art.152 CP RM acestea reprezintă un temei de agravare a răspunderii penale.

Infracţiunea prevăzută la art.152 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Latura subiectivă a infracțiunii de vătămare intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă.

Dacă acţiunile violente au condus la vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii, iar vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii nu s-a produs din cauze independente de voinţa făptuitorului, atunci cele comise vor forma tentativa de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (în cazul intenţiei directe) sau vătămarea intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii (în cazul intenţiei indirecte).

Motivele infracţiunii specificate la art.152 CP RM pot fi diverse: răzbunare; gelozie; invidie; ură; motive huliganice etc. În cazurile prevăzute la lit.h), j) alin.(2) art.152 CP RM, prezenţa unui motiv sau scop special determină agravarea răspunderii penale.

Subiectul infracţiunii de vătămare intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani (în cazul faptei prevăzute la alineatul (1)) sau de 14 ani (în cazul faptei prevăzute la alineatul (2)).

Fiecare din **circumstanţele agravante** menţionate la alin.(2) art.152 CP RM îşi are corespondentul în alin.(2) art.151 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţelor respective, cu luarea în consideraţie a particularizărilor de rigoare, condiţionate de specificul infracţiunii de vătămare intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (art.155 CP RM):

La art.155 CP RM se stabileşte răspunderea pentru infracţiunea de ameninţare cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, dacă a existat pericolul realizării acestei ameninţări.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.155 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea psihică a persoanei.

Întrucît nu presupune o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei, infracţiunea de ameninţare cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii nu are obiect material.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.155 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de ameninţare cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: existenţa pericolului realizării acestei ameninţări.

În general, prin „***ameninţare***” se are în vedere acţiunea constituind o formă a violenţei psihice, care presupune efectuarea de către făptuitor a unui act de natură să inspire victimei temere, care o pune în situaţia de a nu mai avea resursele psihice necesare pentru a rezista constrîngerii.

Numai ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii poate forma acţiunea prejudiciabilă prevăzută la art.155 CP RM. Celelalte tipuri de ameninţare cu violenţa nu au relevanţă în cazul infracţiunii specificate la art.155 CP RM. Cu

atît mai mult, în contextul infracţiunii specificate la art.155 CP RM, nu au relevanţă alte tipuri de violenţă psihică (de exemplu, ameninţarea cu distrugerea sau deteriorarea bunurilor, ameninţarea cu divulgarea unor informaţii defăimătoare sau compromiţătoare, hipnoza, efectul zombi, tehnica influenţării psihologice graduale, tehnica influenţării psiholingvistice etc.).

În general, după conţinut, ameninţarea cu violenţa poate fi concretizată sau neconcretizată. Ameninţarea concretizată se exprimă în aceea că victimei i se inspiră temerea că va fi supusă violenţei de o anumită intensitate (de exemplu, ameninţarea cu omor, ameninţarea cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii). Ameninţarea neconcretizată nu conţine suficientă încărcătură informaţională pentru ca victima să poată înţelege gradul de intensitate a violenţei cu care e ameninţată. În contextul infracţiunii prevăzute la art.155 CP RM, ameninţarea cu violenţa neconcretizată se va exprima cel puţin în ameninţarea cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (la individualizarea pedepsei, se va reţine varianta ameninţării cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, în cazul în care nu este clar dacă făptuitorul a ameninţat cu omor sau cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii). Dacă persistă îndoielile privind gradul de gravitate a vătămării integrităţii corporale sau a sănătăţii cu care făptuitorul a ameninţat victima, în acord cu principiul *„in dubio pro reo”*, nu vom putea aplica răspunderea în baza art.155 CP RM.

Ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii poate fi expusă verbal, în scris (nu contează dacă scrisoarea este semnată sau anonimă; este suficient să se poată identifica ameninţătorul), săvîrşită prin fapte (gesturi, atitudini, semne simbolice etc.). Nu este exclus ca ameninţarea să îmbine caracteristicile mai multor tipuri ale sale (de exemplu, demonstrarea armei însoţită de cuvinte sugestive).

Ameninţarea poate fi adresată direct de cel ce ameninţă sau indirect (printr-o terţă persoană).

Ameninţarea în contextul infracţiunii prevăzute la art.155 CP RM trebuie deosebită de ameninţarea săvîrşită, ca acţiune adiacentă, în cadrul infracţiunilor complexe specificate la art.171, 172, 188, 189 etc. din Codul penal. În asemenea situaţii, în corespundere cu art.118 CP RM, nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza art.155 CP RM.

Situaţia este de altă natură în cazul în care ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii este expusă după consumarea unei infracţiuni (de exemplu, după săvîrşirea violului, victima este ameninţată cu omor ca să nu-l denunţe pe făptuitor). În astfel de cazuri, nu mai este funcţională regula de calificare fixată în art.118 CP RM. De aceea, calificarea se va face după regulile concursului real de infracţiuni (de exemplu, concursul infracţiunilor prevăzute la art.155 şi la art.171 CP RM).

Art. 155 CP RM poate să reprezinte o normă generală în raport cu alte norme care stabilesc răspunderea pentru săvîrşirea, în condiţii speciale, a ameninţării cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Ne referim la alin.(5) art.142, alin.(1) art.349, art.367 etc. din Codul penal. În asemenea cazuri, în acord cu art.116 CP RM, se va aplica una din aceste norme speciale, nefiind necesară reţinerea la calificare a art.155 CP RM.

Existenţa pericolului de a fi realizată ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii constituie circumstanţa, acel semn obligatoriu, care întregeşte latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.155 CP RM. Această circumstanţă este prezentă dacă sunt întrunite cumulativ următoarele două condiţii: 1) apariţia la victimă a temerii pentru viaţa sau sănătatea sa în cazul punerii ameninţării în executare (condiţia subiectivă); 2) apariţia pericolului realizării ameninţării (condiţia obiectivă).

Existenţa primei condiţii trebuie verificată în raport cu personalitatea victimei: un om simplu poate fi alarmat în alte împrejurări decît un om cult; un om cu o situaţie modestă poate fi mai uşor intimidat decît un om cu o poziţie socială proeminentă etc.

Existenţa celei de-a doua condiţii trebuie verificată în raport cu următoarele împrejurări: a) modul de exprimare a ameninţării; b) personalitatea ameninţătorului (gradul suficient de agresivitate în contextul soluţionării situaţiilor conflictuale; existenţa antecedentelor penale pentru infracţiuni contra vieţii şi sănătăţii etc.); c) faptul deţinerii de către ameninţător a armelor sau a altor obiecte care pot fi utilizate pentru lipsirea de viaţă sau pentru cauzarea vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii; d) locul, timpul şi ambianţa în care a fost expusă ameninţarea etc.

Infracţiunea prevăzută la art.155 CP RM este o infracţiune ***formal-materială***. Ea se consideră consumată din momentul apariţiei pericolului de a fi realizată ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Latura subiectivă a infracţiunii de ameninţare cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele şi scopurile infracţiunii în cauză pot fi variate. Cel mai des, motivul se exprimă în răzbunare, iar scopul – în schimbarea conduitei victimei în interesul făptuitorului.

În cazul delimitării tentativei de omor sau a tentativei de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii de infracţiunea specificată la art.155 CP RM, trebuie de luat în consideraţie următoarele: în ipoteza ameninţării cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, făptuitorul are posibilitatea reală să-şi realizeze ameninţarea şi să săvîrşească acţiuni concrete în direcţia dorită, însă decide benevol să nu le săvîrşească,

deşi are pentru aceasta toate condiţiile favorabile (nu este vorba de renunţarea de bunăvoie la săvîrşirea infracţiunii de omor sau de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; făptuitorul nici nu a urmărit să săvîrşească omorul sau vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; nu poţi să renunţi la intenţia care nici nu a existat). În opoziţie, în ipoteza tentativei de omor sau de vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, făptuitorul întreprinde toate eforturile în vederea săvîrşirii omorului, a vătămării intenţionate grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, însă, din cauze independente de voinţa lui, aceste eforturi nu-şi produc efectul.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.155 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani.

Vătămarea intenţionată gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect (art.156 CP RM):

La art.156 CP RM se stabileşte răspunderea pentru infracţiunea de vătămare gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect survenită în mod subit, provocată de acte de violenţă, de insulte grave ori de alte acte ilegale sau imorale ale victimei.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.156 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de vătămare intenţionată gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracţiunii specificate la art.156 CP RM este persoana care provoacă starea de afect a făptuitorului prin actele sale de violenţă, insultele sale grave ori prin alte acte ilegale sau imorale ale sale. În ipoteza erorii privind această calitate specială a victimei – atunci cînd făptuitorul consideră eronat că cauzează vătămarea gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii persoanei care i-a provocat starea de afect prin actele sale de violenţă, insultele sale grave ori prin alte acte ilegale sau imorale ale sale – răspunderea se va aplica în baza art.27 şi art.156 CP RM.

În cazul pluralităţii de victime, care împreună au provocat apariţia stării de afect, calificarea se face conform art.156 CP RM o singură dată, dacă cauzarea vătămării grave sau medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii tuturor victimelor este cuprinsă de intenţia unică a făptuitorului.

Alta trebuie să fie calificarea dacă, de rînd cu persoanele care au provocat afectul, vătămarea gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii a fost cauzată persoanei care nu are nici o legătură cu provocarea afectului, iar făptuitorul este conştient de aceasta. În acest

caz, cele săvîrşite se califică potrivit regulilor concursului de infracţiuni, conform art.151 sau 152 şi art.156 CP RM.

Este posibil ca starea de afect să fie provocată de actele comune a două persoane, iar făptuitorul, care se află în stare de afect, să-şi îndrepte intenţia nemijlocit spre cauzarea vătămării grave sau medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii celor două persoane. Dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, nu suferă vătămare gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii nici una din acele persoane, faptele săvîrşite urmează a fi calificate conform art.27 şi art.156 CP RM, ca tentativă la vătămarea gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect.

Aceeaşi soluţie de calificare se impune şi în cazul în care făptuitorul, care se află în stare de afect, îşi îndreaptă intenţia nemijlocit spre cauzarea vătămării grave sau medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii celor două persoane care în comun i-au provocat afectul, însă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, se produce vătămarea gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii unei singure persoane din cele două.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.156 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea sau inacţiunea de cauzare a vătămării grave sau medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) urmările prejudiciabile sub forma vătămării grave sau medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: provocarea stării de afect de actele de violenţă sau insultele grave ori de alte acte ilegale sau imorale ale victimei.

Pentru calificare, nu importă care urmare prejudiciabilă concretă a survenit: vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Totuşi, producerea unei sau altei din aceste urmări prejudiciabile alternative trebuie luată în calcul la individualizarea pedepsei.

Dacă vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, săvîrşită în stare de afect, a provocat decesul victimei, atunci decesul victimei nu se încadrează în limitele prevăzute de art.156 CP RM. Decesul victimei se ia în consideraţie la individualizarea pedepsei, nu şi la calificarea infracţiunii.

Nu poate fi aplicată răspundere – penală sau contravenţională – pentru vătămarea intenţionată uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii săvîrşită în stare de afect.

Cu privire la însuşirile celui de-al patrulea semn al laturii obiective a infracţiunii specificate la art.156 CP RM, facem trimitere la explicaţiile prezentate în cadrul analizei laturii obiective a infracţiunii specificate la art.146 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.156 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii vătămării grave ori medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Latura subiectivă a infracţiunii de vătămare intenţionată gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. Vătămarea gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect, săvîrşită din imprudenţă, trebuie calificată conform art.157 CP RM. Reieşind din prevederile de la lit.i) art.76 CP RM, în astfel de cazuri provocarea infracţiunii de actele ilegale sau imorale ale victimei poate fi luată în consideraţie ca circumstanţă care ar atenua pedeapsa.

Motivele infracţiunii specificate la art.156 CP RM pot fi diferite, dar de cele mai dese ori constau în răzbunare sau gelozie.

Cu privire la notele caracteristice ale celui mai important semn al laturii subiective – starea de afect – facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare vizînd fapta infracţională prevăzută la art.146 CP RM.

Subiectul infracţiunii de vătămare intenţionată gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani.

Dacă în fapta persoanei avînd vîrsta între 14 şi 16 ani sunt prezente atît semnele vătămării grave ori medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect, cît şi semnele infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.151 sau la alin.(2) art.152 CP RM, nu există temeiuri de a o trage la răspundere penală.

În unele cazuri, vătămarea gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii în stare de afect poate presupune prezenţa unor circumstanţe agravante consemnate la alin.(2) art.151 sau la alin.(2) art.152 CP RM. În acord cu regula de calificare de la lit.a) art.117 CP RM, în asemenea cazuri, răspunderea se va aplica numai conform art.156 CP RM.

Vătămarea gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii cauzată din imprudenţă (art.157 CP RM):

Art.157 CP RM prevede răspunderea pentru infracţiunea de vătămare gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii cauzată din imprudenţă.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.157 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de vătămare gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii cauzată din imprudenţăîl reprezintă corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.157 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de cauzare a vătămării grave ori medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) urmările prejudiciabile sub formă de vătămare gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Art. 157 CP RM nu poate fi aplicat, dacă fapta intră sub incidenţa unei norme penale concurente, cum ar fi: art.263, alin.(1) sau (2) ori lit.a) alin.(3) art.264 etc.

Infracţiunea prevăzută la art.157 CP RM nu poate avea urmări prejudiciabile exprimate în decesul victimei. Lipsirea de viaţă din imprudenţă trebuie să fie calificată în conformitate cu art.149 CP RM.

Infracţiunea de vătămare gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii cauzată din imprudenţă este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii:

a) vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii *ori*

b) vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Producerea unei sau altei din aceste urmări prejudiciabile alternative trebuie luată în calcul la individualizarea pedepsei.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.157 CP RM se exprimă în vinovăţie sub formă de imprudenţă.

Subiectul infracţiunii de vătămare gravă ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii cauzată din imprudenţă este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani.

Constrîngerea persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor (art.158 CP RM):

În art.158 CP RM fapta de constrîngere a persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor este incriminată într-o variantă-tip şi o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracţiune, prevăzută la alin.(1) art.158 CP RM, constă în constrîngerea persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor pentru transplantare sau în alte scopuri, săvîrşită cu aplicarea violenţei ori cu ameninţarea aplicării ei.

La rîndul său, varianta agravată de infracţiune, consemnată la alin.(2) art.158 CP RM, presupune că infracţiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită asupra unei persoane despre care cel vinovat ştia cu certitudine că se află în stare de neputinţă ori în dependenţă materială sau altă dependenţă faţă de el.

Obiectul juridic special al infracţiunii de constrîngere a persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea, integritatea corporală sau libertatea psihică a persoanei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.158 CP RM îl constituie corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii de constrîngere a persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă concretizată în acţiunea de constrîngere a persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor; 2) metodele săvîrşirii infracţiunii: a) aplicarea violenţei *ori* b) ameninţarea cu aplicarea violenţei.

Noţiunile „organe umane", „ţesuturi umane" şi „prelevarea organelor şi ţesuturilor umane" au fost definite cu prilejul analizei faptei specificate la lit.n) alin.(2) art.145 CP RM.

În sensul art.158 CP RM, termenul „***constrîngere***" semnifică influenţarea asupra victimei pe calea aplicării violenţei sau a ameninţării cu aplicarea ei, pentru a o determina să accepte prelevarea organelor sau ţesuturilor sale.

În contextul infracţiunii specificate la art.158 CP RM, constrîngerea săvîrşită cu aplicarea violenţei poate atinge intensitatea maximă de vătămare intenţionată medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Dacă constrîngerea persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor s-a exprimat în vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, cele comise trebuie calificate numai conform lit.l) alin.(2) art.151 CP RM. Dacă constrîngerea persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor s-a exprimat în omorul intenţionat, cele comise trebuie calificate numai conform lit.n) alin.(2) art.145 CP RM.

În contextul infracţiunii prevăzute la art.158 CP RM, constrîngerea, săvîrşită cu ameninţarea aplicării violenţei, presupune efectuarea unui act de natură să inspire victimei temere că aceasta va fi supusă violenţei de orice intensitate, act care pune victima în situaţia de a nu mai avea resursele psihice necesare pentru a rezista constrîngerii. Dacă o asemenea constrîngere s-a exprimat în ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, atunci, reieşind din prevederile art.118 CP RM, fapta se califică numai potrivit art.158 CP RM. Nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza art.155 CP RM.

Ameninţarea cu răspîndirea unor ştiri defăimătoare despre victimă sau cu deteriorarea ori distrugerea bunurilor acesteia nu poate alcătui conţinutul noţiunii de constrîngere, utilizate în dispoziţia de la art.158 CP RM.

De asemenea, nu poate alcătui conţinutul acestei noţiuni determinarea cu rea-credinţă (prin rugăminţi, ordine, prin oferirea unor sume de bani sau a diverselor avantaje ori profituri, prin îndemnuri, amăgiri etc.) la prelevarea organelor sau ţesuturilor. După caz, pentru astfel de fapte se poate aplica răspunderea conform art.189 sau art.27 şi art.190, sau art.26 şi lit.l) alin.(2) art.151, sau lit.n) alin.(2) art.145 CP RM.

Infracţiunea specificată la art.158 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul realizării constrîngerii corespunzătoare, indiferent de faptul dacă a fost sau nu înfrîntă voinţa victimei.

Latura subiectivă a infracţiunii de constrîngere a persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii date pot fi dintre cele mai variate: interesul material; carierism; năzuinţa de a acorda ajutor unei persoane apropiate (recipientului) pe seama victimei etc.

Scopurile infracţiunii prevăzute la art.158 CP RM pot fi şi ele dintre cele mai diverse: transplantare, consumare în actul de canibalism, utilizare în cadrul unor ritualuri ezoterice sau pseudoreligioase, colecţionare, utilizarea în industria farmaceutică sau de parfumerie etc. Acestea sunt scopurile finale. Scopul primar este însă întotdeauna acelaşi – prelevarea organelor sau ţesuturilor. Dacă acest scop a fost realizat, cele comise trebuie calificate prin concurs: art.158 şi art.151, 152 sau chiar art.145 CP RM, în funcţie de urmările concrete ale prelevării.

Subiectul infracţiunii de constrîngere a persoanei la prelevarea organelor sau ţesuturilor este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. Nu se cere ca subiectul să aibă o calitate specială; acesta poate fi un medic-transplantalog sau chirurg, o persoană cu studii medicale, dar şi oricare altă persoană (care poate fi asistată sau consultată de un medic de specialitate, dar poate şi să nu fie asistată sau consultată de un asemenea medic).

Cu privire la **circumstanţele agravante** consemnate la alin.(2) art.158 CP RM, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare privind faptele prevăzute la lit.e) alin.(2) art.145 şi, respectiv, la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM.

Provocarea ilegală a avortului (art.159 CP RM):

În art.159 CP RM fapta de provocare ilegală a avortului este incriminată într-o variantă-tip şi o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracţiune, prevăzută la alin.(1) art.159 CP RM, constă în întreruperea cursului sarcinii, prin orice mijloace, săvîrşită:

- *în afara instituţiilor medicale sau cabinetelor medicale autorizate în acest scop (lit.a));*
- *de către o persoană care nu are studii medicale superioare speciale (lit.b));*
- *în cazul sarcinii ce depăşeşte 12 săptămîni, în lipsa indicaţiilor medicale, stabilite de Ministerul Sănătăţii (lit.c));*

- *în cazul contraindicațiilor medicale pentru efectuarea unei asemenea operații (lit.d));*
- *în condiții antisanitare (lit.e)).*

La rîndul său, varianta agravată de infracțiune, consemnată la alin.(2) art.159 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1):

- *a cauzat din imprudență o vătămare gravă ori medie a integrității corporale sau a sănătății (lit.b));*
- *a provocat din imprudență decesul victimei (lit.c)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.159 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa sau sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de provocare ilegală a avortului este corpul femeii însărcinate.

Victima infracţiunii specificate la art.159 CP RM este numai femeia însărcinată căreia i se provoacă avortul. Întrucît produsul concepţiunii nu este o persoană, acesta nu poate fi considerat victimă a infracţiunii în cauză.

Latura obiectivă a infracţiunii de provocare ilegală a avortului are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de întrerupere a cursului sarcinii; 2) urmările prejudiciabile, şi anume – întreruperea cursului sarcinii; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) locul săvîrşirii infracţiunii: în afara instituţiilor medicale sau cabinetelor medicale autorizate în scopul întreruperii cursului sarcinii; 5) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: a) în cazul sarcinii ce depăşeşte 12 săptămîni, în lipsa indicaţiilor medicale stabilite de Ministerul Sănătăţii; b) în cazul contraindicaţiilor medicale pentru efectuarea unei asemenea operaţii; c) în condiţii antisanitare.

În sensul art.159 CP RM, prin „întreruperea cursului sarcinii" se înţelege fapta de expulzare sau suprimare a produsului concepţiunii. Pentru reţinerea infracţiunii prevăzute la art.159 CP RM este indiferentă durata sarcinii sau dacă produsul concepţiunii era viabil sau nu.

În contextul infracţiunii specificate la art.159 CP RM se are în vedere numai întreruperea cursului sarcinii cu consimţămîntul femeii însărcinate. Dacă ea nu şi-a dat consimţămîntul la avort, cele comise trebuie calificate conform art.151 CP RM.

Locul şi **circumstanţele** săvîrşirii infracţiunii de provocare ilegală a avortului, nominalizate la lit.a)-e) alin.(1) art.159 CP RM, au un caracter alternativ. Prezenţa oricăreia din acestea este suficientă pentru ca întreruperea cursului sarcinii să atragă răspunderea penală conform art.159 CP RM.

În ceea ce priveşte locul săvîrşirii infracţiunii, acesta este determinat ca fiind în afara instituţiilor medicale sau cabinetelor medicale autorizate în acest scop. Conform art.32 din

Legea ocrotirii sănătăţii, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 28.03.1995[239], operaţia de întrerupere a cursului sarcinii poate fi efectuată în instituţiile medico-sanitare publice şi private.

În conformitate cu Ordinul Ministerului Sănătăţii cu privire la efectuarea întreruperii voluntare a cursului sarcinii în condiţii de siguranţă, nr.647 din 21.09.2010[240], întreruperea voluntară a cursului sarcinii prin metoda medicamentoasă, în perioada primelor 9 săptămîni, fără patologie asociată, precum şi întreruperea voluntară a cursului sarcinii prin metoda vacuum aspirării manuale sau electrice, în perioada primelor 10 săptămîni, fără patologie asociată, se efectuează în Asociaţiile Medicale Teritoriale, Centrele de Sănătate a Femeii, Secţiile Consultative din cadrul Centrelor Perinatologice, în Secţia sănătate a reproducerii a Centrului Naţional „Sănătatea Reproducerii şi Genetică Medicală". Întreruperea voluntară a cursului sarcinii cu termen între 10-12 săptămîni de sarcină se efectuează în instituţiile medico-sanitare ce oferă asistenţă medicală specializată spitalicească (secţii de ginecologie sau obstetrică-ginecologie) prin metoda vacuum aspirării manuală/electrică sau raclaj, dacă metodele vacuum de aspirare nu sunt disponibile. Întreruperea voluntară a cursului sarcinii în perioada primelor 12 săptămîni cu patologie asociată (cu risc major pentru pacientă) şi la pacientele cu vîrstă sub 16 ani (indiferent de prezenţa sau lipsa patologiei asociate) se efectuează numai în instituţia medico-sanitară ce oferă asistenţă medicală specializată spitalicească (secţii de ginecologie sau obstetrică-ginecologie). Întreruperea voluntară a cursului sarcinii după primele 12 săptămîni de sarcină se efectuează doar în instituţiile medico-sanitare publice. Aşadar, întreruperea cursului sarcinii, efectuată în afara unor astfel de instituţii, intră sub incidenţa art.159 CP RM.

În ceea ce priveşte circumstanţa ***„în cazul sarcinii ce depăşeşte 12 săptămîni, în lipsa indicaţiilor medicale stabilite de Ministerul Sănătăţii"***, este necesar a specifica că regula privitoare la această situaţie este stabilită la alin.(2) art.32 din Legea ocrotirii sănătăţii, potrivit căreia operaţia de întrerupere a cursului sarcinii poate fi efectuată pînă la sfîrşitul primelor 12 săptămîni de sarcină. Dar, în alineatul următor al aceleiaşi norme este prevăzută excepţia de la această regulă: „Modul de efectuare a acestei operaţii după primele 12 săptămîni de sarcină este stabilit de Ministerul Sănătăţii". Într-adevăr, cînd se constată o stare patologică gravă care pune în pericol viaţa sau sănătatea femeii, efectuarea avortului este oportună, chiar dacă vîrsta sarcinii a depăşit 12 săptămîni; în astfel de cazuri, o viaţă certă este salvată prin renunţarea la menţinerea unei probabilităţi de viaţă. Dacă însă indicaţiile medicale stabilite de Ministerul

[239] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr.34.
[240] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.241-246.

Sănătăţii pentru întreruperea cursului sarcinii ce depăşeşte 12 săptămîni lipsesc, cele comise trebuie calificate conform art.159 CP RM.

Indicaţiile medicale, stabilite de Ministerul Sănătăţii pentru întreruperea cursului sarcinii ce depăşeşte 12 săptămîni, constituie malformaţiile fetale incompatibile cu viaţa/incurabile, stările în urma tratamentului chirurgical cu înlăturarea unui organ vital important, maladiile sau stările patologice care pun în pericol sănătatea şi viaţa femeii gravide, care sunt enumerate în Anexa nr.1 la Regulamentul privind efectuarea întreruperii voluntare a cursului sarcinii (Anexa nr.1 la Ordinul Ministerului Sănătăţii cu privire la efectuarea întreruperii voluntare a cursului sarcinii în condiţii de siguranţă, nr.647 din 21.09.2010) (de exemplu, sifilisul, formele grave de hepatită virală, tumori maligne, afecţiuni degenerative sistemice afectînd în principal sistemul nervos central în cursul unor afecţiuni clasice la alte locuri, insuficienţa renală, bolile ereditare etc.).

În sensul art.159 CP RM, nu au relevanţă indicaţiile sociale, stabilite de Ministerul Sănătăţii pentru întreruperea cursului sarcinii ce depăşeşte 12 săptămîni: vîrsta femeii gravide sub 18 ani şi peste 40 de ani; sarcina survenită în urma violului, incestului sau a traficului de fiinţe umane; divorţul în timpul sarcinii; decesul soţului în timpul sarcinii; privaţiunea de libertate sau privarea de drepturile părinteşti a unuia sau a ambilor soţi; femeile gravide aflate în procesul de migraţie; femeile gravide cu 5 şi mai mulţi copii; femeile gravide care au în grija lor: 1) un copil mai mic de 2 ani; 2) unul sau mai mulţi membri ai familiei avînd gradul I de invaliditate, care, conform concluziei Consiliului de Expertiză Medicală a Vitalităţii necesită îngrijire; asocierea a minim două circumstanţe: lipsa domiciliului, lipsa surselor financiare de existenţă, abuzul de alcool sau/şi droguri, acte de violenţă domestică, vagabondaj.

Indicaţiile sociale nu pot fi luate în consideraţie ca circumstanţă care exclude caracterul penal al faptei, atunci cînd întreruperea cursului sarcinii este săvîrşită în cazul sarcinii ce depăşeşte 12 săptămîni. De aceea, medicul de specialitate (ca şi oricare altă persoană) este susceptibil de răspundere penală, dacă va întrerupe cursul sarcinii a cărei vîrstă depăşeşte 12 săptămîni, invocînd indicaţiile sociale stabilite în Anexa nr.2 la Regulamentul privind efectuarea întreruperii voluntare a cursului sarcinii. În concluzie, respectivele prevederi din această anexă induc în eroare destinatarii Ordinului Ministerului Sănătăţii nr.647 din 21.09.2010 cu privire la efectuarea întreruperii voluntare a cursului sarcinii în condiţii de siguranţă.

Referitor la circumstanţa privind *existenţa contraindicaţiilor medicale pentru efectuarea operaţiei de întrerupere a cursului sarcinii*, este necesar a menţiona că contraindicaţiile respective atestă că efectuarea avortului ar putea periclita viaţa sau sănătatea femeii. Interpretînd prevederile pct.17 al Regulamentului privind efectuarea întreruperii voluntare

a cursului sarcinii, ajungem la concluzia că reprezintă contraindicaţii medicale pentru efectuarea operaţiei de întrerupere a cursului sarcinii: procesele inflamatorii acute şi subacute de diverse localizări, precum şi bolile infecţioase acute.

De asemenea, la circumstanţele săvîrşirii infracţiunii examinate se referă *condiţiile antisanitare în care e săvîrşită întreruperea cursului sarcinii*. Aceste condiţii există dacă nu sunt respectate regulile sanitare fixate în: Legea Republicii Moldova privind supravegherea de stat a sănătăţii publice, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 03.02.2009[241]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului sanitar privind condiţiile de igienă pentru instituţiile medico-sanitare, nr.663 din 23.07.2010[242] etc.

Infracţiunea specificată la art.159 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul în care s-a întrerupt cursul firesc al sarcinii, indiferent dacă produsul concepţiunii era mort sau dacă acesta a fost expulzat ori eliminat viu şi indiferent dacă a continuat sau nu să trăiască.

Latura subiectivă a infracţiunii de provocare ilegală a avortului se exprimă, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi diferite: interesul material; compătimirea faţă de femeia care are o sarcină neplanificată sau nedorită etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.159 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani.

Chiar dacă la lit.b) alin.(1) art.159 CP RM legiuitorul specifică expres *persoana care nu are studii medicale superioare speciale*, aceasta nu trebuie să ducă la concluzia că doar o astfel de persoană ar putea fi subiectul infracţiunii de provocare ilegală a avortului. Dacă persoana care întrerupe cursul sarcinii are studii medicale superioare speciale (de obstetrician-ginecolog), răspunderea penală pentru aceasta poate fi angajată în prezenţa condiţiilor de la lit.a), c)-e) alin.(1) art.159 CP RM.

În general, agravantele consemnate la lit.b)-c) alin.(2) art.159 CP RM nu necesită o analiză aparte, întrucît toate noţiunile specificate la aceste prevederi au fost caracterizate anterior. Menţionăm doar că, în cazul faptelor prevăzute la acest alineat, trebuie să vorbim despre manifestarea imprudenţei în raport cu urmările prejudiciabile respective. De asemenea, consemnăm că, în sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.159 CP RM, vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii poate adopta oricare formă, cu excepţia întreruperii sarcinii.

[241] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.67.
[242] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.131-134.

Efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale (art.160 CP RM):

Sub denumirea marginală de efectuare ilegală a sterilizării chirurgicale, în art.160 CP RM, sunt reunite trei variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

Efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale în prima sa variantă-tip este incriminată la alin.(1) art.160 CP RM: efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale de către medic.

Efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale în a doua sa variantă-tip este incriminată la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM: efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale în unități medico-sanitare nespecializate.

Efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale în a treia sa variantă-tip este incriminată la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM: efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale de către o persoană fără studii medicale superioare speciale.

Varianta agravată a efectuării ilegale a sterilizării chirurgicale, consemnată la alin. (3) art.160 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2):

- *au cauzat din imprudență o dereglare îndelungată a sănătății ori o vătămare gravă a integrității corporale sau a sănătății (lit.b));*
- *au provocat din imprudență decesul pacientului (lit.c)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.160 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa sau sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.160 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.160 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de efectuare ilegală a sterilizării chirurgicale.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.160 CP RM, prin „sterilizare chirurgicală" trebuie de înţeles influenţarea asupra corpului persoanei, pe calea intervenţiei chirurgicale, în vederea lipsirii reversibile sau ireversibile (reuşita intervenţiei de reversibilitate nu poate fi garantată) a acesteia de capacitatea de reproducere, cu păstrarea potenţei sexuale şi a apetitului sexual. De regulă, sterilizarea chirurgicală se efectuează în scopuri contracepţionale sau de profilaxie, tratament al bolilor aparatului urogenital.

Sub incidenţa dispoziţiei de la alin.(1) art.160 CP RM intră numai sterilizarea săvîrşită prin metoda chirurgicală. Dacă sterilizarea a fost realizată prin alte metode (de exemplu, prin iradiere cu raze ionizante), fapta urmează a fi calificată, în funcţie de gravitatea vătămării integrităţii corporale sau a sănătăţii, conform art.151 sau art.152 CP RM.

Efectuarea ilegală a castrării avînd ca efect inerent pierderea organelor de reproducere se califică potrivit art.151 CP RM.

Pentru ca sterilizarea chirurgicală să atragă răspunderea penală, ea trebuie să fie ilegală, adică să fie efectuată altfel decît în cazurile şi în modul stabilit de Ministerul Sănătăţii (de exemplu, în cazul contraindicaţiilor medicale pentru efectuarea unei astfel de operaţii sau dacă pacientul nu a atins o anumită vîrstă, sau dacă numărul copiilor pe care îi are nu corespunde minimului necesar etc.).

Locul de comitere a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.160 CP RM poate fi oricare, cu excepția unităților medico-sanitare nespecializate. Or, efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale de către medic în astfel de unități atrage răspunderea conform lit.a) alin.(2) art.160 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.160 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul efectuării ilegale a sterilizării chirurgicale.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.160 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză sunt: interesul material; năzuinţa de a ajuta un cuplu în planul prevenirii de sarcini neplanificate etc.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.160 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, se cere o calitate specială pentru subiect – cea de medic. Prin „medic" se înţelege persoana care are studii medicale superioare speciale.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa sau sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM îl constituie corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de efectuare ilegală a sterilizării chirurgicale; 2) locul de săvîrşire a infracțiunii, și anume unităţile medico-sanitare nespecializate.

În sensul prevederii de la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM, noțiunea „sterilizare chirurgicală" are același înțeles ca și în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.160 CP RM.

Locul de săvîrșire a infracțiunii specificate la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM îl desemnează noțiunea „unităţile medico-sanitare nespecializate". În acord cu alin.(1) art.15 al Legii privind sănătatea reproducerii, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 15.06.2012[243],

[243] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.205-207.

prin „unităţi medico-sanitare nespecializate” (lit.a) alin.(2) art.160 CP RM) trebuie de înţelesunităţile medico-sanitare care nu sunt instituţii/organizaţii medicale publice sau private, acreditate sau licenţiate în vederea efectuării sterilizării chirurgicale.

Infracţiunea prevăzută la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul efectuării ilegale a sterilizării chirurgicale.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM este exprimată, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai diverse: interesul material; năzuinţa de a ajuta un cuplu în planul prevenirii de sarcini neplanificate etc.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.a) alin.(2) art.160 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. De această dată, nu are importanță care este calitatea subiectului: 1) medic *sau* 2) persoană fără studii medicale superioare speciale.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa sau sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de efectuare ilegală a sterilizării chirurgicale.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM, noțiunea „sterilizare chirurgicală” are același înțeles ca și în cazul infracțiunii specificate la alin.(1) art.160 CP RM.

Locul de săvîrșire a infracțiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM poate fi oricare, cu excepția unităților medico-sanitare nespecializate. Or, efectuarea ilegală a sterilizării chirurgicale de către o persoană fără studii medicale superioare speciale în astfel de unități atrage răspunderea conform lit.a) alin.(2) art.160 CP RM.

Infracţiunea specificată la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul efectuării ilegale a sterilizării chirurgicale.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM este exprimată, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai diverse: interesul material; năzuinţa de a ajuta un cuplu în planul prevenirii de sarcini neplanificate etc.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.160 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoană fără studii medicale superioare speciale.

Accentuăm că la alin.(1) şi lit.a), b) alin.(2) art.160 CP RM sunt prevăzute trei infracţiuni de sine stătătoare. Aceste trei infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

În ceea ce priveşte **circumstanţele agravante** consemnate la alin.(3) art.160 CP RM, acestea nu necesită a fi examinate în mod special, deoarece termenii folosiţi la caracterizarea lor au fost definiţi anterior.

Efectuarea fecundării artificiale sau a implantării embrionului fără consimţământul pacientei (art.161 CP RM):

La art.161 CP RM se stabileşte răspunderea pentru efectuarea de către medic a fecundării artificiale sau a implantării embrionului fără consimţământul scris al pacientei.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.161 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa sau sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de efectuare a fecundării artificiale sau a implantării embrionului fără consimţământul pacientei îl reprezintă corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.161 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea care se înfăţişează sub următoarele modalităţi alternative: a) efectuarea fecundării artificiale; b) efectuarea implantării embrionului; 2) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: lipsa consimţământului scris al pacientei.

În sensul art.161 CP RM, prin „fecundare artificială" se înţelege, după caz: a) inseminarea cu sperma soţului/partenerului; b) inseminarea cu sperma unui donator. În orice caz, se are în vedere fecundarea artificială efectuată *in vivo* asupra corpului femeii, nu însă fecundarea artificială *in vitro*, cînd inseminarea are loc în condiţii de laborator.

În sensul art.161 CP RM, prin „implantarea embrionului" se înţelege introducerea produsului concepţiunii în cavitatea uterină, produs obţinut prin fecundarea (fertilizarea) artificială *in vitro*.

Lipsa consimţământului în scris al pacientei la efectuarea fecundării artificiale sau a implantării embrionului constituie condiţia ilegalităţii cu relevanţă penală în contextul infracţiunii prevăzute la art.161 CP RM. Caracterul obligatoriu al exprimării unui astfel de consimţământ derivă din unul dintre principiile de bază ale realizării drepturilor la reproducere, înscris în Legea privind sănătatea reproducerii, potrivit căruia realizarea acestor drepturi se face conform voinţei şi intereselor persoanei.

Infracţiunea de efectuare a fecundării artificiale sau a implantării embrionului fără consimţământul pacientei este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul efectuării fecundării artificiale sau a implantării embrionului.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.161 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză sunt dintre cele mai diverse: interesul material; năzuinţa de a ajuta femeia să aibă un copil etc.

Subiectul infracţiunii de efectuare a fecundării artificiale sau a implantării embrionului fără consimţământul pacientei este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, subiectul trebuie să aibă o calitate specială – cea de medic, adică să aibă studii medicale superioare speciale. Dacă persoana nu are această calitate, ea va putea fi trasă la răspundere penală doar în cazul producerii unor urmări prejudiciabile în dauna vieţii sau sănătăţii femeii, conform art.149 sau art.157 CP RM.

Neacordarea de ajutor unui bolnav (art.162 CP RM):

În art.162 CP RM fapta de neacordare de ajutor unui bolnav este incriminată într-o variantă-tip şi o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracţiune, prevăzută la alin.(1) art.162 CP RM, constă în neacordarea de ajutor, fără motive întemeiate, unui bolnav de către o persoană care, în virtutea legii sau a regulilor speciale, era obligată să îl acorde.

La rîndul său, varianta agravată de infracţiune, consemnată la alin.(2) art.162 CP RM, presupune că infracţiunea prevăzută la alineatul (1) a provocat din imprudenţă:

- *o vătămare gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (lit.a));*
- *decesul victimei (lit.b)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.162 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa sau sănătatea persoanei.

Obiectul material lipseşte în cazul infracţiunii de neacordare de ajutor unui bolnav, deoarece făptuitorul nu întreprinde o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului persoanei.

Victimă a infracţiunii specificate la art.162 CP RM poate fi doar un bolnav. Prin „bolnav" se înţelege persoana care şi-a pierdut capacitatea de a-şi exercita funcţiile şi obligaţiunile obişnuite şi care, în urma dereglării structurii anatomice sau a funcţiilor psihofiziologice, nu este în stare să-şi realizeze în mod normal atribuţiile sale sociale.

Latura obiectivă a infracţiunii de neacordare de ajutor unui bolnav are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în inacţiune – în neacordarea de ajutor unui bolnav; 2) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: lipsa motivelor întemeiate în ceea ce priveşte neacordarea de ajutor unui bolnav.

În sensul art.162 CP RM, prin „ajutor" se înţelege, după caz, asistenţa medicală sau primul ajutor medical. Prin „neacordare de ajutor" se are în vedere: neprezentarea făptuitoru-

lui la chemare; refuzul făptuitorului de a primi victima în instituţia medicală; refuzul făptuitorului de a-i aplica victimei respiraţia artificială; refuzul făptuitorului de a efectua pansamentul rănii victimei; refuzul făptuitorului de a-i administra victimei medicamentele necesare; refuzul făptuitoruliui de a expedia victima la spital etc.

În ceea ce priveşte motivele întemeiate pentru care nu se poate acorda ajutor unui bolnav, acestea sunt: forţa majoră (de exemplu, calamitatea naturală); extrema necesitate (de exemplu, necesitatea de a acorda în acelaşi timp ajutor unui alt bolnav aflat într-o stare mai gravă); boala gravă a lucrătorului medico-sanitar însuşi; lipsa instrumentelor sau a medicamentelor necesare; lipsa la lucrătorul medical a calificării necesare intervenţiei în acest caz; opunerea manifestă şi agresivă a bolnavului sau a persoanelor care îl însoţesc, cînd este pusă în pericol viaţa sau sănătatea celui care doreşte să acorde ajutorul etc.

Aflarea făptuitorului în pauza de masă sau în concediu nu poate fi admisă ca motiv întemeiat al neacordării primului ajutor medical de urgenţă.

Infracţiunea prevăzută la art.162 CP RM trebuie delimitată de cea prevăzută la art.213 CP RM. Astfel, în ipoteza infracţiunii prevăzute la art.162 CP RM, făptuitorul refuză tacit sau expres să acorde ajutorul necesar. În contrast, în cazul infracţiunii prevăzute la art.213 CP RM, făptuitorul nu refuză să acorde asistența medicală. El o acordă, însă o face deficient.

Infracţiunea specificată la art.162 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul neacordării de ajutor unui bolnav, în lipsa unor motive întemeiate.

Latura subiectivă a infracţiunii de neacordare de ajutor unui bolnav se exprimă, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi diferite: indiferenţă; răzbunare; ura socială, naţională, rasială ori religioasă etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.162 CP RM este persoana fizică responsabilă care la momentul săvîrşirii infracţiunii a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, subiectul trebuie să aibă o calitate specială: să fie persoana care, în virtutea legii sau a regulilor speciale, era obligată să acorde ajutor unui bolnav. Printre asrfel de persoane se numără: lucrătorii medico-sanitari şi cei farmaceutici; poliţiştii; colaboratorii serviciului de salvatori şi pompieri; conducătorii de vehicule; orice persoane care sunt de faţă la producerea unei accidentări sau îmbolnăviri grave şi care sunt obligate să acorde ajutor în limita posibilităţilor sale.

Termenii folosiţi pentru caracterizarea agravantelor de la alin.(2) art.162 CP RM au fost definiţi anterior. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Lăsarea în primejdie (art.163 CP RM):

În art.163 CP RM fapta de lăsare în primejdie este incriminată într-o variantă-tip și o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.163 CP RM, constă în lăsarea, cu bună-știință, fără ajutor a unei persoane care se află într-o stare periculoasă pentru viață și este lipsită de posibilitatea de a se salva din cauza vîrstei fragede sau înaintate, a bolii sau a neputinței, dacă cel vinovat știa despre primejdie și a avut posibilitatea de a acorda ajutor părții vătămate fie că el însuși a pus-o într-o situație periculoasă pentru viață.

La rîndul său, varianta agravată de infracțiune, consemnată la alin.(2) art.163 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) a provocat din imprudență:

- *o vătămare gravă a integrității corporale sau a sănătății (lit.a));*
- *decesul victimei (lit.b)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.163 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa sau sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de lăsare în primejdie lipseşte, nefiind vorba de o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei.

Victimă a infracţiunii specificate la art.163 CP RM este persoana care: 1) se află într-o stare periculoasă pentru viaţă *și* 2) este lipsită de posibilitatea de a se salva din cauza vîrstei fragede sau înaintate, a bolii sau a neputinţei.

Existenţa pericolului pentru viaţa victimei nu întotdeauna poate fi dedus doar din caracteristicile locului în care e lăsată victima. De cele mai multe ori, trebuie cercetate toate celelalte circumstanţe concrete ale faptei: timpul săvîrşirii faptei (vară/iarnă; zi/noapte); condiţiile meteoclimaterice pe fondul cărora e săvîrşită fapta sau care pot urma săvîrşirii faptei; starea sănătăţii victimei; ambianţa ei vestimentară; anturajul în care se află victima etc.

Nu e suficient ca victima să se afle într-o stare periculoasă pentru viaţă. Mai este necesar ca ea să fie lipsită de posibilitatea de a se salva din cauza vîrstei fragede sau înaintate, a bolii sau a neputinţei. Prin „imposibilitatea de a se salva" trebuie de înţeles neputinţa de a se proteja şi a se îngriji de sine stătător.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.163 CP RM se exprima în fapta prejudiciabilă concretizată în inacţiunea de lăsare fără ajutor.

„***A lăsa fără ajutor***" înseamnă a lipsi victima de sprijin, de suport, de asistenţă, de îngrijire. Lăsarea fără ajutor se poate manifesta prin eschivarea făptuitorului pentru totdeauna de la obligaţiile sale sau numai într-un anumit interval de timp. Ceea ce contează este dacă în timpul cît a durat lăsarea fără ajutor a existat un pericol real pentru viaţa victimei şi aceasta a fost lipsită de posibilitatea de a se salva.

Nu este necesară calificarea suplimentară conform art.163 CP RM, dacă victimei omorului intenţionat sau a altei infracţiuni ce implică violenţa nu i se acordă ajutor de către subiectul acelei infracţiuni, atunci cînd ea se află într-o stare periculoasă pentru viaţă şi este lipsită de posibilitatea de a se salva.

Infracţiunea de lăsare în primejdie este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul în care victima a fost lăsată fără ajutor.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.163 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi diverse: egoismul; laşitatea; indiferenţa etc.

Utilizată în art.163 CP RM, formula „cu bună-ştiinţă" indică asupra faptului că subiectul are certitudinea că persoana, pe care o lasă fără ajutor, se află într-o stare periculoasă pentru viaţă şi că aceasta e lipsită de posibilitatea de a se salva.

Atunci cînd făptuitorul pune victima într-o situaţie periculoasă pentru viaţă, el îşi dă seama de aceasta. Mai mult, făptuitorul doreşte ca victima să se afle într-o asemenea situaţie. Atunci însă cînd făptuitorul manifestă imprudenţă faţă de apariţia şi evoluarea stării de pericol pentru viaţa victimei – în rezultat ea fiind lăsată fără ajutor şi decedînd – răspunderea penală se va aplica, după caz, potrivit art.149, 183, 264 sau altor articole din Codul penal.

Subiectul infracţiunii de lăsare în primejdie este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, subiectul trebuie să aibă una din următoarele două calităţi speciale: 1) să ştie despre primejdie şi să aibă posibilitatea de a acorda ajutor victimei; 2) să pună el însuşi victima într-o situaţie periculoasă pentru viaţă.

Cu privire la prima calitate, subiectul trebuie să aibă posibilitatea reală de a acorda ajutor victimei, chiar cu o anumită doză de risc pentru sine sau pentru terţe persoane (dacă nu se creează starea de extremă necesitate). Totodată, persoana, care are posibilitatea reală de a acorda ajutor victimei, poate să aibă sau nu obligaţia de a-i purta de grijă (în virtutea legii sau a unor reguli speciale).

Atunci cînd făptuitorului îi incumbă o asemenea obligaţie, deosebirea de infracţiunea de neacordare de ajutor unui bolnav se face după următorul criteriu: în cazul infracţiunii specificate la art.162 CP RM, situaţia-premisă constă în existenţa unui raport juridic obligaţional între făptuitor şi victimă, în care obligaţia făptuitorului este opozabilă în raport cu un cerc de persoane nedeterminate. Cu alte cuvinte, în art.162 CP RM este identificat doar subiectul pasiv al raportului juridic obligaţional. Însă, obligaţia acestei persoane este *erga omnes*, adică faţă de un cerc nedeterminat de persoane.În contrast, lăsarea în primejdie presupune, ca situ-

aţie-premisă, cazul cînd, în raportul juridic obligaţional dintre făptuitor şi victimă, obligaţia făptuitorului există în raport cu o persoană concretă. Un asemenea anganjament îl poate avea, de exemplu, o rudă apropiată, o dădăcă, un asistent social etc.

Cu privire la cea de-a doua calitate specială alternativă a subiectului lăsării în primejdie, ea este prezentă cînd acesta însuşi a pus victima într-o situaţie periculoasă pentru viaţă, chiar dacă nu avea obligaţia să-i poarte de grijă.

Deosebirea dintre infracţiunea de lăsare în primejdie şi infracţiunea prevăzută la art.162 CP RM se referă tocmai la calităţile subiectului infracţiunii: 1) se va aplica art.163 CP RM, în cazul în care subiectul este cel care pune victima într-o situaţie periculoasă pentru viaţă, după care o lasă cu bună-ştiinţă fără ajutor; 2) dimpotrivă, se va aplica art.162 CP RM, în cazul în care subiectul este cel care nu acordă ajutor victimei. Însă, nu el a pus victima într-o situaţie periculoasă pentru viaţă.

În cazul agravantelor de la alin.(2) art.163 CP RM, interpretarea noţiunilor utilizate se face, în principal, prin apelarea la explicaţiile prezentate anterior vizavi de noţiunile similare.

În ceea ce priveşte lăsarea în primejdie care a provocat din imprudenţă decesul victimei (ipoteză specificată la lit.b) alin.(2) art.163 CP RM), menţionăm că dacă făptuitorul doreşte sau admite în mod conştient producerea morţii victimei, cele săvîrşite nu pot fi calificate conform art.163 CP RM. Răspunderea penală urmează a fi aplicată potrivit art.145 sau, după caz, art.147 CP RM.

§ 3. Infracţiuni contra libertăţii, cinstei şi demnităţii persoanei (I. Arhiliuc, S. Brînză)

Răpirea unei persoane (art.164 CP RM):

Fapta de răpire a unei persoane este incriminată în art.164 CP RM într-o variantă-tip şi în două variante agravate.

Răpirea unei persoane în varianta-tip este incriminată la alin.(1) art.164 CP RM.

La rîndul său, răpirea unei persoane în prima sa variantă agravată este incriminată la alin.(2) art.164 CP RM, presupunînd că infracţiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită:

- *asupra a două sau mai multor persoane (lit.b));*
- *cu bună-știință asupra unui minor sau a unei femei gravide ori profitînd de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor (lit.c));*

- *de două sau mai multe persoane (lit.e));*
- *din interes material (lit.f));*
- *cu aplicarea armei sau altor obiecte folosite în calitate de armă (lit.g)).*

În fine, cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, prevăzută la alin.(3) art.164 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatele (1) sau (2):

- *sunt săvîrșite de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.a));*
- *cauzează din imprudență o vătămare gravă a integrității corporale sau a sănătății ori decesul victimei (lit.b)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii de răpire a unei persoane îl formează relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. Prin „***libertate fizică***" trebuie de înţeles posibilitatea persoanei de a se mişca, de a circula şi de a activa după voinţa proprie, în limitele stabilite de normele juridice.

În cazul în care infracţiunea prevăzută la art.164 CP RM presupune recurgerea la constrîngere fizică, la constrîngere psihică, la înşelăciune ori la abuz de încredere, infracţiunea dată are un obiect juridic complex (deoarece obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală, sănătatea, libertatea psihică a persoanei, ori cu privire la libertatea manifestării de voinţă şi minimul necesar de încredere). În ipoteza consemnată la lit.b) alin.(3) art.164 CP RM, obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei.

Infracţiunea de răpire a unei persoane are obiect material în acele cazuri cînd presupune o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei (atunci cînd, în subsidiar, se aplică violenţa asupra victimei, precum şi în prezenţa modalităţii consemnate la lit.b) alin. (3) art.164 CP RM).

De regulă, **victimă** a infracţiunii specificate la art.164 CP RM poate fi oricare persoană fizică. Totuşi, dacă victima are calităţi speciale, aceasta poate influenţa asupra calificării faptei. Astfel, calitatea de minor, femeie gravidă sau de persoană aflată în stare de neputinţă are ca efect agravarea răspunderii penale pentru răpirea unei persoane în baza lit.c) alin.(2) art.164 CP RM.

Dacă victima răpită este un minor, iar fapta este săvîrşită de o rudă apropiată a acestuia, calificarea se va face nu conform lit.c) alin.(2) art.164 CP RM, dar potrivit art.164^1 CP RM.

Răpirea persoanei, care beneficiază de protecţie internaţională, atrage răspunderea conform alin.(2) art.142 CP RM. În acest caz, nu este necesară calificarea suplimentară conform art.164 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.164 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din: 1) acţiunea principală; 2) acţiunea sau inacţiunea adiacentă.

De regulă, săvîrşirea acţiunii adiacente presupune existenţa următoarelor trei etape succesive: 1) capturarea victimei; 2) deplasarea victimei din habitatul ei permanent sau provizoriu (locul de trai, de muncă, de odihnă, de tratament etc.); 3) reţinerea victimei (cu privarea deplină de libertate) împotriva voinţei acesteia sau neluîndu-se în seamă voinţa ei.

Excepţia de la această regulă presupune prezenţa doar a ultimei etape din cele trei menţionate mai sus, în situaţia în care victima este răpită prin înşelăciune sau abuz de încredere. Atunci cînd răpirea victimei se realizează pe calea înşelăciunii sau abuzului de încredere, făptuitorul nu are de ce să recurgă la capturare. Victima se deplasează ca şi cum benevol către locul reţinerii sale.

În calitate de modalităţi ale acţiunii sau inacţiunii adiacente, care însoţeşte acţiunea principală de răpire a unei persoane, trebuie numite: constrîngerea fizică; constrîngerea psihică; înşelăciunea sau abuzul de încredere; profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa.

În ceea ce priveşte constrîngerea fizică, exercitată în cazul înfracţiunii specificate la art.164 CP RM, aceasta se poate concretiza în: 1) vătămarea intenţionată gravă, medie sau uşoară a integrităţii corporale ori a sănătăţii; 2) violenţa care nu implică un prejudiciu cauzat sănătăţii.

Omorul, săvîrşit cu răpirea persoanei, atrage răspunderea numai în baza lit.f) alin.(2) art145 CP RM. Reieşind din regula fixată la art.118 CP RM, în această ipoteză, se exclude calificarea suplimentară conform art.164 CP RM.

Forţarea victimei să conducă mijlocul de transport (se are în vedere mijlocul de transport în sensul art.132 CP RM), sub influenţa constrîngerii exercitate de făptuitor, atestă prezenţa concursului ideal dintre infracţiunile prevăzute la art.164 şi 192^1 CP RM.

Forţarea victimei să conducă garnitura de tren, nava aeriană, maritimă sau fluvială, sub influenţa constrîngerii exercitate de făptuitor, denotă prezenţa concursului ideal dintre infracţiunile prevăzute la art.164 şi 275 CP RM.

Întrucît art.164 CP RM este o normă generală în raport cu art.280 CP RM, care prevede răspunderea pentru luare de ostatici, apare necesitatea delimitării celor două fapte infracţionale. Pot fi evidenţiate următoarele criterii de delimitare: 1) în cazul luării de ostatici, ca modalităţi ale acţiunii adiacente (ajutătoare) nu pot apare nici înşelăciunea sau abuzul de încredere, nici profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa; 2) sunt diferiţi destinatarii revendicărilor înaintate de către făptuitor: victima sau persoanele

apropiate ei – în cazul răpirii unei persoane; statul, organizaţia internaţională, persoana juridică sau fizică ori un grup de persoane – în cazul luării de ostatici; 3) diferă personalitatea victimei: care interesează direct făptuitorul – în cazul răpirii unei persoane; care, de cele mai dese ori, nu interesează făptuitorul – în situaţia luării de ostatici, deoarece victima este nu un obiect, ci un mijloc de presiune asupra destinatarului revendicării; 4) modul de luare şi de reţinere: ascuns cu meticulozitate – în cazul răpirii unei persoane, doar persoanele apropiate fiind contactate de către făptuitor cu respectarea tuturor măsurilor de precauţie pentru a nu fi descoperit; făcut public, deseori prin intermediul mass-media – în cazul luării de ostatici etc.

Durata reţinerii ilegale a persoanei răpite nu are importanţă la calificarea infracţiunii prevăzute la art.164 CP RM, însă poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Nu poate fi calificat ca răpire a unei persoane cazul de imitare a acestei infracţiuni, cînd „victima" părăseşte benevol locul aflării sale, după care, împreună cu „răpitorul", cer o recompensă, chipurile, pentru eliberarea ei. În asemenea situaţii, latura obiectivă a infracţiunii de răpire a unei persoane lipseşte, dar există temeiul aplicării răspunderii pentru una dintre infracţiunile specificate la art.190 CP RM.

Infracţiunea de răpire a unei persoane este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul reţinerii victimei (cu privarea deplină de libertate) împotriva voinţei acesteia sau neluîndu-se în seamă voinţa ei.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.164 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai variate: răzbunare; gelozie; motive huliganice etc. În cazul în care motivul ia forma interesului material, răspunderea se agravează, fapta fiind calificată conform lit.f) alin.(2) art.164 CP RM.

Printre motivele cele mai răspîndite ale infracţiunii de răpire a unei persoane se numără cel de înlesnire a săvîrşirii unei alte infracţiuni. Aceasta însă nu trebuie să ducă la ideea că răpirea unei persoane, ca infracţiune-mijloc, se dizolvă în amalgamul infracţiunii-scop, a cărei săvîrşire o înlesneşte. O asemenea ipoteză poate fi valabilă doar în cazul acelor infracţiuni, care înglobează răpirea unei persoane pe post de acţiune adiacentă (de exemplu, în cazul infracţiunilor prevăzute la lit.f) alin.(2) art.145, lit.a) alin.(1) art.165 (presupunînd ipoteza de răpire a victimei), alin.(4) art.189 CP RM). Aceste cazuri reprezintă excepţii. Iar regula este că răpirea unei persoane trebuie să-şi găsească locul propriu în cadrul calificării, chiar şi atunci cînd constituie o infracţiune-mijloc.

Subiectul infracţiunii specificate la art.164 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

În cea mai mare parte, circumstanţele agravante consemnate la alin.(2) şi (3) art.164 CP RM nu necesită o analiză aparte, întrucît toate noţiunile specificate la aceste prevederi au fost caracterizate anterior. În cele ce urmează ne vom referi la agravanta de la lit.f) alin.(2) art.164 CP RM – „***din interes material***" – care comportă anumite precizări în contextul infracţiunii de răpire a unei persoane, precum şi la agravanta de la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM – „***cu aplicarea armei sau altor obiecte folosite în calitate de armă***" – care nu a fost caracterizată anterior.

În sensul prevederii de la lit.f) alin.(2) art.164 CP RM, răpirea unei persoane este săvîrşită din interes material în următoarele cazuri: 1) victima este răpită pentru o perioadă anumită de timp, pentru a fi lipsită de posibilitatea de a încheia o tranzacţie profitabilă sau de a lua parte la o licitaţie etc., caz în care făptuitorul îşi sporeşte activul patrimonial pe seama victimei; 2) făptuitorul manifestă dorinţa de a obţine un cîştig material pentru a executa în schimb comanda de răpire etc. Noţiunea de interes material are acelaşi înţeles ca şi în cazul infracţiunilor prevăzute la lit.b) alin.(2) art.145, lit.g) alin.(2) art.151 şi lit.h) alin.(2) art.152 CP RM. În consecinţă, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Prevederea de la lit.f) alin.(2) art.164 CP RM nu poate fi aplicată în cazul în care răpirea unei persoane este însoţită de cererea făptuitorului de a i se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau ale deţinătorului, ori dreptul asupra acestor bunuri, sau de a fi săvîrşite în folosul lui acţiuni cu caracter patrimonial. O asemenea faptă trebuie calificată numai conform alin.(4) art.189 CP RM. Reieşind din prevederile art.118 CP RM, în astfel de cazuri nu este necesară calificarea suplimentară conform art.164 CP RM.

Uneori, în legătură cu răpirea unei persoane, revendicările privind transmiterea banilor sau a altor avantaje materiale ori privind săvîrşirea în folosul făptuitorului a unor acţiuni cu caracter patrimonial sunt avansate de către făptuitor în contul restituirii de către victimă a datoriei anterior asumate, sau în contul achitării de către victimă a recompensei pentru serviciul anterior prestat de către făptuitor (care s-a dovedit a fi nejustificat), sau în contul compensării unui alt prejudiciu material cauzat realmente de către victimă. Dacă prezenţa acestor circumstanţe va fi probată, cele comise trebuie calificate conform art.164 CP RM (cu excepţia lit.f) alin.(2)) şi art.352 „Samavolnicia" din Codul penal).

În sensul prevederii de la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM, în conformitate cu alin.(1) art.129 CP RM, prin „***arme***" înţelegem instrumentele, piesele sau dispozitivele astfel declarate prin dispoziţiile legale. Asemenea dispoziţii legale se conţin în Legea Republicii Moldova privind regimul armelor şi al muniţiilor cu destinaţie civilă, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 08.07.2012. Excepţii constituie armele care nu sunt utilizabile în vederea anihilării unei persoane (de exemplu: arma dezactivată; arma de recuzită etc.).

În cazurile necesare, este important ca în raportul de expertiză criminalistică să fie specificat dacă obiectul aplicat la răpirea unei persoane reprezintă sau nu o armă. În prezenţa unor temeiuri suficiente, acţiunile persoanei, care a aplicat arma în procesul săvîrşirii răpirii unei persoane, pot fi calificate suplimentar conform art.290 „Purtarea, păstrarea, procurarea, fabricarea, repararea sau comercializarea ilegală a armelor şi muniţiilor, sustragerea lor" din Codul Penal.

În sensul prevederii de la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM, prin „alte obiecte folosite în calitate de armă", se are în vedere, în primul rînd, obiectele care îndeplinesc cumulativ următoarele două condiţii: 1) nu se consideră arme în sensul Legii privind regimul armelor şi al muniţiilor cu destinaţie civilă; 2) sunt utilizabile în vederea anihilării victimei sau a altor persoane (de exemplu, a persoanelor care au încercat să împiedice răpirea victimei ori să o elibereze). Din categorie de alte obiecte, folosite în calitate de armă, fac parte: briceagul; toporul; ranga; bîta; foarfecele; cuţitul de bucătărie etc. Nu este exclus ca obiectele folosite în calitate de armă să fie obiecte animate (de exemplu, cîini dresaţi).

În al doilea rînd, din categoria de alte obiecte, folosite în calitate de armă, pot face parte: armele inutilizabile; armele defectate; armele dezactivate; armele de recuzită; armele de panoplie; machetele (imitaţiile) de arme; obiectele asemănătoare cu armele. Aplicarea, în cadrul infracţiunii de răpire a unei persoane, a unei arme inutilizabile, defectate, dezactivate, de recuzită sau de panoplie (fapt cunoscut făptuitorului), ori a unei machete (imitaţii) de armă, ori a unui obiect asemănător cu arma intră sub incidenţa dispoziţiei de la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM numai în acele cazuri cînd obiectele nominalizate sunt aplicate în vederea anihilării victimei sau a altor persoane (de exemplu, victima este lovită în tîmpla capului cu patul de oţel al unui pistol defectat sau cu macheta de plumb a unui pistol etc.).

Dacă, în cazul răpirii unei persoane, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acestuia nu-i reuşeşte aplicarea armei sau a altor obiecte folosite în calitate de armă (de exemplu, din cauza defecţiunii de armă sau de muniţie), calificarea se va face conform art.27 şi lit.g) alin.(2) art.164 CP RM.

Pentru calificarea faptei conform lit.g) alin.(2) art.164 CP RM, nu importă dacă armele sau obiectele folosite în calitate de armă au fost pregătite sau adaptate din timp, nici dacă au fost luate de la locul capturării unei persoane ori de la locul spre care aceasta a fost deplasată.

Pentru aplicarea răspunderii în baza lit.g) alin.(2) art.164 CP RM, nu este suficient ca făptuitorul să aibă asupra sa, în timpul răpirii, arma sau obiectul folosit în calitate de armă. Este necesar ca acestea să fie aplicate efectiv în vederea anihilării victimei sau a altor persoane

(de exemplu, a persoanelor care au încercat să împiedice răpirea victimei ori să o elibereze). Prin „anihilare" trebuie de înţeles violenţa sau ameninţarea cu aplicarea violenţei (demonstrarea armei în scopul intimidării, sprijinirea cuţitului de gîtul victimei, agitarea pumnului cu boxul îmbrăcat, tragerea focurilor de armă pe deasupra capului victimei sau în imediata apropiere de picioarele ei etc.).

Răpirea unei persoane, săvîrşită cu aplicarea armei sau a altor obiecte folosite în calitate de armă, presupunînd ameninţarea cu aplicarea violenţei, nu necesită calificare suplimentară conform art.155 CP RM.

Răpirea minorului de către rudele apropiate (art.164[1] CP RM):

Art. 164[1] CP RM stabileşte răspunderea pentru răpirea minorului de către rudele apropiate.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.164[1] CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei.

În cazul în care infracţiunea specificată la art.164[1] CP RM presupune recurgerea la constrîngere fizică, la constrîngere psihică, la înşelăciune ori la abuz de încredere, infracţiunea dată are un obiect juridic complex (deoarece obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală, sănătatea, libertatea psihică a persoanei, ori cu privire la libertatea manifestării de voinţă şi minimul necesar de încredere).

Prezenţa obiectului material – a corpului victimei – se atestă atunci cînd fapta presupune influenţarea nemijlocită infracţională asupra corpului victimei.

Victima infracţiunii specificate la art.164[1] CP RM este minorul care se află într-o relaţie de rudenie apropiată cu subiectul infracţiunii.

Nu poate fi considerată victimă a infracţiunii prevăzute la art.164[1] CP RM fratele, sora, nepotul (considerat în raport cu bunicii) sau altă rudă apropiată, dacă făptuitorul acţiona, în opinia lui, în interesele minorului. Astfel, dacă făptuitorul ia minorul (de regulă, avînd o vîrsta fragedă), fiind rudă apropiată cu acesta, considerînd că acţionează în interesele minorului, pentru constatarea prezenţei sau lipsei componenţei de infracţiune specificate la art.164[1] CP RM este necesară examinarea următoarelor aspecte: 1) prezenţa sau lipsa drepturilor părinteşti ori a altor drepturi de rudenie apropiată atît la persoana care ia minorul, cît şi la persoana la care minorul s-a aflat pînă în momentul luării. Nu se poate face abstracţie de faptul că răpirea minorului de către rudele apropiate este, prin excelenţă, o luare ilegală a acestuia. Dacă cel care ia minorul nu dispune la moment de calitatea juridică corespunzătoare care să-i permită luarea, luarea va avea un caracter ilegal, putînd fi calificată conform art.164[1] CP RM; 2) motivul şi scopul luării mino-

rului. Nu poate acţiona în interesele minorului, deci săvîrşeşte infracţiunea prevăzută la art.164^1 CP RM cel care, chiar avînd calitatea de rudă apropiată în raport cu victima, o ia din interes material, din răzbunare sau din alte motive, considerate josnice. La fel, nu poate acţiona în interesele minorului cel care urmăreşte scopul de a preleva şi/sau utiliza ori comercializa organele sau ţesuturile acestuia, scopul exploatării lui, scopul abandonării în străinătate sau alte asemenea scopuri. Şi în aceste cazuri, chiar dacă făptuitorul este rudă apropiată în raport cu victima, luarea trebuie considerată ilegală, fiind calificată conform art.164^1 CP RM.

Dimpotrivă – în acele cazuri cînd părinţii divorţaţi ori alte rude apropiate „răpesc" periodic unul de la altul copilul, neavînd motive sau scopuri cu relevanţă penală – rezolvarea unui asemenea conflict trebuie făcută pe calea acţiunii civile, fără iniţierea acţiunii penale. Nu se poate ignora că, în conformitate cu art.16 din Legea Republicii Moldova privind drepturile copilului, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 15.12.1994, fiecare minor are dreptul să locuiască în familie, să-şi cunoască părinţii, să beneficieze de grija lor, să coabiteze cu aceştia, cu excepţia cazurilor în care despărţirea de un părinte sau de ambii părinţi este necesară în interesul minorului.

Pluralitatea de victime nu influenţează asupra calificării faptei în baza art.164^1 CP RM, dar poate fi luată în calcul la individualizarea pedepsei.

Latura obiectivă a infracţiunii de răpire a minorului de către rudele apropiate constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din: 1) acţiunea principală; 2) acţiunea sau inacţiunea adiacentă.

Ca şi în cazul infracţiunii specificate la art.164 CP RM, săvîrşirea acţiunii adiacente presupune, de regulă, existenţa următoarelor trei etape succesive: 1) capturarea victimei; 2) deplasarea victimei din habitatul ei permanent sau provizoriu (locul de trai, de muncă, de odihnă, de tratament etc.); 3) reţinerea victimei (cu privarea deplină de libertate) împotriva voinţei acesteia sau neluîndu-se în seamă voinţa ei. Excepţia de la această regulă presupune prezenţa doar a ultimei etape din cele menţionate mai sus în situaţia în care victima este răpită prin înşelăciune sau abuz de încredere. Această excepţie se atestă atunci cînd răpirea minorului de către rudele apropiate se realizează pe calea înşelăciunii sau abuzului de încredere.

În calitate de modalităţi ale acţiunii sau inacţiunii adiacente, care însoţeşte acţiunea principală de răpire a minorului de către rudele apropiate, trebuie numite: constrîngerea fizică; constrîngerea psihică; înşelăciunea sau abuzul de încredere; profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa.

În ceea ce priveşte constrîngerea fizică, aceasta se poate concretiza în: 1) vătămarea intenţionată gravă, medie sau uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) violenţa care nu implică un prejudiciu cauzat sănătăţii.

În alt context, durata reţinerii ilegale a persoanei răpite nu are importanţă la calificarea infracţiunii prevăzute la art.164[1] CP RM.

Prevederea de la lit.f) alin.(2) art.145 CP RM nu este aplicabilă în cazul omorului săvîrşit cu răpirea minorului de către rudele apropiate. În acest caz, răspunderea se aplică în baza art.145 (cu sau fără referirea la lit.e) alin.(2)) şi art.164[1] CP RM.

Infracţiunea de răpire a minorului de către rudele apropiate este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul reţinerii persoanei (cu privarea deplină de libertate) împotriva voinţei acesteia sau neluîndu-se în seamă voinţa ei.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.164[1] CP RM se caracterizează, înainte de toate, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi următoarele: răzbunare; gelozie; interesul material; năzuinţa de a înlesni săvîrşirea unei alte infracţiuni; motive huliganice etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.164[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Doar ruda apropiată (în raport cu victima) poate fi subiect al infracţiunii prevăzute la art.164[1] CP RM. În conformitate cu alin.(4) art.134 CP RM, rude apropiate se consideră următoarele patru categorii corelative de persoane: 1) părinţii în raport cu copiii; 2) înfietorii în raport cu copiii înfiaţi; 3) fraţii în raport cu surorile; 4) bunicii în raport cu nepoţii lor. Răpirea minorului de către oricare altă persoană (inclusiv rudă), care nu face parte din categoria rudelor apropiate, poate fi calificată potrivit lit.c) alin.(2) art.164 CP RM.

Dacă făptuitorul va răpi un minor, pe care l-a perceput eronat în calitate de rudă apropiată, fapta trebuie calificată ca tentativă la infracţiunea specificată la art.164[1] CP RM.

Traficul de fiinţe umane (art.165 CP RM):

Sub denumirea marginală de trafic de fiinţe umane, în art.165 CP RM, sunt reunite două variante-tip de infracţiuni şi două variante agravate de infracţiuni.

Traficul de fiinţe umane în prima sa variantă-tip este incriminat la alin.(1) art.165 CP RM: recrutarea, transportarea, transferul, adăpostirea sau primirea unei persoane, cu sau fără consimţământul acesteia, în scop de exploatare sexuală comercială sau necomercială, prin muncă sau servicii forţate, pentru cerşetorie, în sclavie sau în condiţii similare sclaviei, de folosire în conflicte armate sau în activităţi criminale, de prelevare a organelor sau ţesuturilor, săvîrşită prin:

- *ameninţare cu aplicarea sau aplicarea violenţei fizice sau psihice nepericuloase pentru viaţa şi sănătatea persoanei, inclusiv prin răpire, prin confiscare a documentelor*

și prin servitute, în scopul întoarcerii unei datorii a cărei mărime nu este stabilită în mod rezonabil, precum și prin amenințare cu divulgarea informațiilor confidențiale familiei victimei sau altor persoane atît fizice, cît și juridice (lit.a));

- *înșelăciune (lit.b));*
- *abuz de poziție de vulnerabilitate sau abuz de putere, dare sau primire a unor plăți sau beneficii pentru a obține consimțământul unei persoane care deține controlul asupra unei alte persoane (lit.c)).*

La rîndul său, traficul de ființe umane în a doua sa variantă-tip este incriminat la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM: recrutarea, transportarea, transferul, adăpostirea sau primirea unei persoane, cu sau fără consimțământul acesteia, în scop de exploatare sexuală comercială sau necomercială, prin muncă sau servicii forțate, pentru cerșetorie, în sclavie sau în condiții similare sclaviei, de folosire în conflicte armate sau în activități criminale, de prelevare a organelor sau țesuturilor, săvîrșită cu aplicarea violenței periculoase pentru viața, sănătatea fizică sau psihică a persoanei.

Traficul de ființe umane în prima sa variantă agravată este incriminat la lit.a)-e), g) alin. (2) art.165 CP RM, presupunînd că infracțiunea specificată la alineatul (1) este săvîrșită:

- *de către o persoană care anterior a săvîrșit o faptă prevăzută la alin.(1) art.165 CP RM (lit.a));*
- *asupra a două sau mai multor persoane (lit.b));*
- *asupra unei femei gravide (lit.c));*
- *de două sau mai multe persoane (lit.d));*
- *de o persoană cu funcție de răspundere sau de o persoană cu funcție de demnitate publică (lit.e));*
- *prin folosirea torturii, a tratamentelor inumane sau degradante pentru a asigura subordonarea persoanei ori prin folosirea violului, dependenței fizice, a armei (lit.g)).*

Traficul de ființe umane în a doua sa variantă agravată este incriminat la alin.(3) art.165 CP RM, presupunînd că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt:

–săvîrșite de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.a));

–soldate cu vătămarea gravă a integrității corporale sau cu o boală psihică a persoanei, cu decesul ori sinuciderea acesteia (lit.b)).

În sfîrșit, în conformitate cu alin.(4) art.165 CP RM, victima traficului de ființe umane este absolvită de răspundere penală pentru infracțiunile săvîrșite de ea în legătură cu această calitate procesuală.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relațiile sociale cu privire la libertatea

fizică a persoanei; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la oricare din următoarele valori sociale: integritatea corporală, viaţa, integritatea fizică sau psihică, inviolabilitatea şi libertatea sexuală, libertatea psihică ori libertatea fizică a persoanei; posesia asupra documentelor persoanei; libertatea manifestării de voinţă; probitate; exercitarea corectă a funcţiei în cadrul unei autorităţi publice; exercitarea corectă a controlului asupra unei persoane aflate sub autoritatea altcuiva; exercitarea corectă a funcţiilor autorităţii publice, a acţiunilor administrative de dispoziţie ori organizatorico-economice.

Atunci cînd atingerea obiectului juridic secundar se face pe calea influenţării nemijlocite infracţionale asupra corpului victimei, infracţiunea specificată la alin.(1) art.165 CP RM are şi obiect material. Părţile corpului victimei (organele, ţesuturile sau celulele) nu pot reprezenta acest obiect.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM poate fi numai persoana care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 18 ani. Prin aceasta, infracţiunea dată se deosebeşte de fapta de trafic de copii, incriminată la art.206 CP RM.

Pentru ca în raport cu victima infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM să opereze prevederea de la alin.(4) art.165 CP RM, este necesar să fie întrunite cumulativ următoarele trei condiţii: 1) victima să fi săvîrşit o infracţiune sau mai multe infracţiuni; 2) aceste infracţiuni nu ar fi fost săvîrşite, dacă persoana dată nu ar fi avut calitatea de victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM; 3) calitatea de victimă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM este confirmată din punct de vedere procesual penal.

Dacă nu lipseşte nici una din aceste condiţii, se va aplica necondiţionat, fără rezerve, prevederea de la alin.(4) art.165 CP RM. Nu are importanţă nici numărul infracţiunilor săvîrşite, nici gradul de gravitate a acestora. Chiar dacă din dispoziţia alin.(2) art.57 CP RM ar reieşi că ar trebui întrunite şi condiţiile prevăzute la alin.(1) art.57 CP RM, nu este aşa. În prevederile de la alin.(4) art.165 CP RM nu este vorba despre un caz de liberare de răspundere penală în legătură cu căinţa sinceră. Această prevedere legală nu cere ca victima infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM să se autodenunţe de bunăvoie, să contribuie activ la descoperirea infracţiunii, să compenseze valoarea daunei materiale cauzate sau, în alt mod, să repare prejudiciul pricinuit de infracţiune.

Sintagma „***cu sau fără consimțământul acesteia***”, utilizată în dispoziţia de la alin.(1) art.165 CP RM, se referă la consimţământul victimei la recrutarea, transportarea, transferul, adăpostirea sau primirea ei, în scop de exploatare. Legiuitorul nu are în vedere consimţământul victimei la exploatare, din moment ce exploatarea propriu-zisă depăşeşte cadrul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM, deci este irelevantă în conjunctura infracţiunii date.

În contextul infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM, consimţământul victimei nu înlătură răspunderea penală a făptuitorului. Chiar dacă victima şi-a exprimat consimţământul de a fi traficată, acesta este redus la zero, este anulat, nevalabil, întrucît făptuitorul a recurs la unul din factorii de viciere a consimţământului, reprezentaţi de modalităţile acţiunii adiacente din cadrul faptei prejudiciabile specificate la alin.(1) art.165 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă care cuprinde următoarele două acţiuni cu caracter alternativ: 1) acţiunea principală şi 2) acţiunea sau inacţiunea adiacentă.

Acţiunea principală din cadrul infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM se exprimă în oricare din următoarele modalităţi: 1) recrutarea victimei; 2) transportarea victimei; 3) transferul victimei; 4) adăpostirea victimei; 5) primirea victimei.

Referitor la modalităţile sub care se prezintă acţiunea principală, pot fi menţionate următoarele: 1) recrutarea este racolarea (prin selectare) a victimei în vederea deplasării ei către punctul de destinaţie; 2) transportarea este deplasarea victimei peste frontiera de stat a Republicii Moldova sau în interiorul teritoriului Republicii Moldova; 3) transferul este transmiterea victimei de la un traficant către altul prin vînzare-cumpărare, schimb, dare în chirie, cesiune în contul unei datorii, donaţie sau alte asemenea tranzacţii ilegale; 4) adăpostirea este plasarea victimei într-un loc ferit, pentru a nu fi descoperită de reprezentanţii organelor de drept sau de persoanele terţe, care ar putea anunţa autorităţile despre infracţiunea săvîrşită; 5) primirea este luarea în „custodie" a victimei de către un traficant de la altul ca urmare a vînzării-cumpărării sau a altor tranzacţii ilegale.

Acţiunea principală, sub oricare din modalităţile specificate mai sus, trebuie să fie însoţită de acţiunea sau inacţiunea adiacentă, în oricare din modalităţile sale.

Acţiunea sau inacţiunea adiacentă din cadrul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM îşi găseşte exprimare în modalităţile enumerate la lit.a)-c) alin.(1) şi la lit.g) alin.(2) art.165 CP RM: 1) ameninţarea cu aplicarea violenţei fizice sau psihice nepericuloase pentru viaţa şi sănătatea persoanei; 2) aplicarea violenţei fizice sau psihice nepericuloase pentru viaţa şi sănătatea persoanei; 3) răpire; 4) confiscarea documentelor; 5) servitute; 6) ameninţarea cu divulgarea informaţiilor confidenţiale familiei victimei sau altor persoane atît fizice, cît şi juridice; 7) înşelăciune; 8) abuzul de poziţia de vulnerabilitate; 9) abuzul de putere; 10) darea sau primirea unor plăţi sau beneficii; 11) folosirea torturii, a tratamentelor inumane sau degradante; 12) violul; 13) folosirea dependenţei fizice; 15) folosirea armei. În ce priveşte ultimele patru modalităţi ale acţiunii sau inacţiunii adiacente, acestea îndeplinesc concomitent rolul de circumstanţe agravante ale infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM.

Cît priveşte modaităţile acţiunii sau inacţiunii adiacente, în sensul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, prin „***ameninţare cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţa şi sănătatea persoanei***” trebuie de înţeles acea formă a violenţei psihice, care presupune efectuarea de către făptuitor a unui act de natură să inspire victimei temere, care o pune în situaţia de a nu mai avea resursele psihice necesare pentru a rezista constrîngerii. Nu contează dacă violenţa, cu care se ameninţă, se preconizează a fi aplicată chiar de către cel care ameninţă sau de către o altă persoană. Ameninţarea trebuie să aibă un caracter real şi imediat. Ea se poate realiza pe cale verbală, în scris, prin gesturi, prin atitudini, prin acţiuni concludente etc.

Dacă violenţa psihică constă într-o ameninţare, atunci ce înseamnă, în contextul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, ameninţarea cu aplicarea violenţei psihice nepericuloase pentru viaţa şi sănătatea persoanei? Răspuns la această întrebare nu poate exista, din moment ce expresia „ameninţarea cu aplicarea ... violenţei ... psihice nepericuloase pentru viaţa şi sănătatea persoanei”, utilizată de legiuitor la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, reprezintă un nonsens, o inadvertenţă terminologică, inaplicabilă în practică.

În sensul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, noţiunea „***violenţă nepericuloasă pentru viaţa şi sănătatea persoanei***” trebuie înţeleasă în felul următor: cauzarea intenţionată a leziunilor corporale, care nu a avut drept urmare nici dereglarea sănătăţii, nici pierderea capacităţii de muncă, ori aplicarea intenţionată a loviturilor sau săvîrşirea altor acţiuni violente care au cauzat o durere fizică, dacă acestea nu au creat pericol pentru viaţa şi sănătatea victimei.

Înţelesul noţiunii de răpire, utilizate în dispoziţia de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la art.164 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare. Trebuie de precizat că, în acord cu art.118 CP RM, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.165 CP RM care presupune răpirea victimei nu necesită calificare suplimentară în baza art.164 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM – aşa cum rezultă din pct.5) art.2 al Legii Republicii Moldova privind prevenirea şi combaterea traficului de fiinţe umane, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 20.10.2005 – prin „***confiscarea documentelor***” se înţelege lipsirea sub orice formă a victimei de paşaport, buletinul de identitate sau documentul de călătorie etc. Permisul de şedere sau alte documente (cu excepţia paşaportului, buletinului de identitate sau a documentului de călătorie) nu poate constitui obiectul confiscării în sensul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM.

În acord cu art.118 CP RM, infracţiunea specificată la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM (atunci cînd presupune confiscarea documentelor) nu necesită calificare suplimentară în baza

alin.(2) art.360 CP RM (avîndu-se în vedere modalitatea de sustragere a buletinelor de identitate sau a altor documente importante ale persoanelor fizice, cu intenţia de a limita libertatea persoanei, inclusiv libertatea de circulaţie, sau de a o lipsi de aceasta).

În sensul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, prin „***servitute***" se înţelege starea sau condiţia rezultînd din faptul că un debitor s-a angajat să dea drept garanţie pentru o datorie serviciile sale personale sau ale unei alte persoane asupra căreia îşi exercită autoritatea, dacă valoarea echitabilă a acestor servicii nu este destinată lichidării datoriei sau dacă durata acestor servicii nu este limitată şi nici caracterul lor definit.

În sensul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, prin „***amenințare cu divulgarea informațiilor confidențiale familiei victimei sau altor persoaneatît fizice, cît și juridice***" trebuie de înţeles efectuarea de către făptuitor a unui act de natură să inspire victimei temerea că anumite informaţii, constituind secretul personal al victimei, ar putea fi destăinuite familiei sale ori altor persoane, ceea ce ar pune-o într-o lumină nefavorabilă în raport cu aceste persoane, astfel reducîndu-i la minimum resursele psihice necesare pentru a rezista constrîngerii.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(1) art.165 CP RM, înşelăciunea presupune fie prezentarea vădit falsă a realităţii, fie trecerea sub tăcere a realităţii, care constă în ascunderea de victimă a faptelor şi circumstanţelor care comportă semnificaţie în împrejurările concrete respective. De regulă, în contextul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM, este vorba de înşelăciunea privitoare la promisiuni, atunci cînd făptuitorul induce victima în eroare în ceea ce priveşte intenţiile sale adevărate (de exemplu, îi promite că va fi angajată la o muncă decentă şi bine plătită, cu toate că în realitate nu are această intenţie).

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(1) art.165 CP RM – aşa cum rezultă din pct.10) art.2 al Legii privind prevenirea şi combaterea traficului de fiinţe umane – prin „***poziție de vulnerabilitate***" se înţelege starea specială în care se află persoana, astfel încît aceasta este dispusă să se supună abuzului sau exploatării, în special din cauza: a) situaţiei precare din punctul de vedere al supravieţuirii sociale; b) situaţiei condiţionate de vîrstă, sarcină, boală, infirmitate, deficienţă fizică sau mintală; c) situaţiei precare şi ilegale de intrare sau de şedere în ţara de tranzit sau de destinaţie.

Nu este suficientă atestarea poziţiei de vulnerabilitate a victimei. O condiţie la fel de importantă este ca făptuitorul să abuzeze de această poziţie. Aceasta înseamnă că făptuitorul trebuie să cunoască, la momentul comiterii infracţiunii, despre vulnerabilitatea victimei. În afară de aceasta, este necesar ca făptuitorul să folosească vulnerabilitatea victimei pentru a-şi uşura săvîrşirea infracţiunii. În alţi termeni, făptuitorul trebuie să profite de vulnerabilitatea victimei. Ceea ce înseamnă că nu poate fi aplicat alin.(1) art.165 CP RM dacă, în lipsa oricărei

modalităţi a acţiunii adiacente din cadrul infracţiunii corespunzătoare, cînd se realizează recrutarea, transportarea, transferul victimei etc., se atestă vulnerabilitatea victimei, însă făptuitorul nu abuzează de această circumstanţă. Aceasta este posibil fie în cazul în care făptuitorul nu a cunoscut că victima este vulnerabilă (de exemplu, că victima este gravidă), fie a cunoscut această împrejurare, însă nu a profitat în nici un fel de ea (de exemplu, cînd nu există şi nu poate exista o legătură cauzală între deficienţa fizică a victimei şi faptul că aceasta a acceptat să fie recrutată, transportată, transferată etc.).

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(1) art.165 CP RM, prin „***abuz de putere***" se are în vedere folosirea intenţionată a situaţiei de serviciu de către funcţionarul public care reprezintă o autoritate publică şi care nu este o persoană cu funcţie de răspundere, într-un mod care contravine intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. Aplicarea răspunderii pentru infracţiunea specificată la alin.(1) art.165 CP RM, care presupune abuzul de putere, exclude calificarea suplimentară conform art.327 CP RM sau art.312 din Codul contravenţional.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(1) art.165 CP RM, darea sau primirea unor plăţi sau beneficii, pentru a obţine consimţământul unei persoane care deţine controlul asupra unei alte persoane, presupune realizarea unei înţelegeri, concretizată în două activităţi corelative ale celor două părţi la respectiva înţelegere: 1) darea de plăţi sau beneficii; 2) primirea de plăţi sau beneficii. Se au în vedere oricare plăţi sau beneficii avînd rolul de recompensă ilicită (bani sau alte bunuri, servicii, avantaje sau foloase patrimoniale). Pentru calificare, nu contează la iniţiativa cui este săvîrşită infracţiunea: la iniţiativa celui care dă plăţile sau beneficiile sau la iniţiativa celui care le primeşte.

Atunci cînd ne referim la situaţia în care autorul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM primeşte unele plăţi sau beneficii, avem în vedere că acesta primeşte o remuneraţie materială de la organizatorul sau instigatorul infracţiunii specificate la alin. (1) art.165 CP RM. Remuneraţia este oferită pentru a-l determina pe autor să cumpere consimţământul unei persoane care deţine controlul asupra victimei. Adică, după primirea plăţilor sau beneficiilor de către autorul infracţiunii urmează darea acestora – cel mai probabil, în parte – către cel care deţine controlul asupra victimei. Aşadar, în situaţia primirii de plăţi sau beneficii, ca participanţi la infracţiune în mod obligatoriu figurează: 1) autorul infracţiunii, care primeşte plăţile sau beneficiile de la organizatorul sau instigatorul infracţiunii şi care, ulterior, dă o parte din acestea complicelui la infracţiune, şi anume: persoanei care deţine controlul asupra victimei; 2) organizatorul sau instigatorul infracţiunii care dă autorului plăţi sau beneficii; 3) complicele la infracţiune, care pri-

meşte plăţi sau beneficii de la autorul infracţiunii (pentru a-şi da acordul, de exemplu, la recrutarea victimei).

Pe de altă parte, în situaţia în care autorul infracţiunii dă plăţi sau beneficii, figurează numai doi participanţi: 1) autorul infracţiunii, care dă complicelui plăţi sau beneficii; 2) complicele la infracţiune, care primeşte plăţi sau beneficii de la autorul infracţiunii (pentru a-şi da acordul, de exemplu, la recrutarea victimei). Desigur, şi în această situaţie poate exista un organizator sau instigator. Însă, activitatea acestuia nu poate consta în darea de plăţi sau beneficii către autorul infracţiunii.

În cazurile menţionate mai sus, complicele la infracţiune (adică persoana care deţine controlul asupra victimei) poate fi oricare persoană sub a cărei grijă, ocrotire sau protecţie – faptică sau juridică – se află victima. Se are în vedere tutorele, curatorul sau la oricare altă persoană care deţine, legal sau ilegal, controlul asupra unei victime adulte.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.165 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul obţinerii controlului asupra facultăţii victimei de a se deplasa nestingherit. Astfel, dacă acelaşi făptuitor, de exemplu, recrutează, transportă şi adăposteşte victima, iar aceste activităţi sunt însoţite de una dintre modalităţile acţiunii adiacente, deja în momentul recrutării victimei infracţiunea trebuie considerată consumată. Transportarea şi adăpostirea victimei se vor referi la momentul de epuizare a infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM.

Dacă însă la fiecare etapă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM va interveni un alt făptuitor, atunci momentul de consumare a infracţiunii trebuie stabilit pentru fiecare dintre aceşti făptuitori: 1) pentru recrutor: din momentul recrutării victimei, dacă este prezentă una din modalităţile acţiunii adiacente; 2) pentru transportator: din momentul transportării victimei, dacă este prezentă una din modalităţile acţiunii adiacente; 3) pentru cel care realizează transferul: din momentul transferării victimei, dacă este prezentă una din modalităţile acţiunii adiacente; 4) pentru cel care realizează adăpostirea: din momentul adăpostirii victimei, dacă este prezentă una din modalităţile acţiunii adiacente; 5) pentru cel care realizează primirea: din momentul primirii victimei, dacă este prezentă una din modalităţile acţiunii adiacente.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi următoarele: interesul material; răzbunare; gelozie; invidie; ură; năzuinţa de a facilita săvîrşirea unei alte infracţiuni; năzuinţa de a salva viaţa unei persoane apropiate; motive cu tentă sexuală; motive de ordin extremist etc.

În dispoziţia de la alin.(1) art.165 CP RM legiuitorul nominalizează anumite ***scopuri speciale*** ale infracţiunii corespunzătoare: 1) scopul acţiunii principale din cadrul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM (scopul de exploatare sexuală comercială sau necomercială, prin muncă sau servicii forţate, pentru cerşetorie, în sclavie sau în condiţii similare sclaviei, de folosire în conflicte armate sau în activităţi criminale, de prelevare a organelor sau ţesuturilor); 2) scopul acţiunii adiacente din cadrul infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM (scopul de a întoarce o datorie a cărei mărime nu este stabilită în mod rezonabil; scopul de a obţine consimţământul unei persoane care deţine controlul asupra unei alte persoane; scopul de a asigura subordonarea victimei).

La calificare nu se cere realizarea vreunuia dintre scopurile speciale sus-menţionate, fiind suficientă prezenţa acestuia la momentul comiterii infracţiunii.

Dacă scopul acţiunii principale din cadrul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM îşi găseşte realizarea, exploatarea victimei poate fi calificată de sine stătător (de exemplu, conform art.166, 167, 168 sau altor articole din Codul penal).

Pentru calificarea faptei conform alin.(1) art.165 CP RM nu contează cine urmează să exploateze victima: făptuitorul sau alte persoane.

Cît priveşte formele scopului acţiunii principale din cadrul infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM, în textul legii, scopul exploatării sexuale comerciale este diferenţiat de scopul exploatării sexuale necomerciale. Prin „exploatare sexuală comercială" se înţelege activitatea aducătoare de profituri, care are drept efect majorarea activului patrimonial al făptuitorului, exprimîndu-se în folosirea victimei, prin constrîngere, în prostituţie, în industria pornografică sau în alte asemenea activităţi care presupun exploatarea sexualităţii victimei. Prin „exploatare sexuală necomercială" se înţelege activitatea care nu are nici un impact direct asupra mărimii patrimoniului, exprimîndu-se în căsătorie (inclusiv poligamică), concubinaj sau alte asemenea forme de coabitare, realizate pentru propria consumaţie a făptuitorului.

În ceea ce priveşte scopul exploatării prin muncă sau servicii forţate, prin „***muncă sau servicii forțate***" trebuie de înţeles orice muncă sau servicii impuse unei persoane sub ameninţare sau fără consimţământul acesteia. În special, în conformitate cu alin.(4) art.7 din Codul Muncii, la munca forţată se atribuie: a) încălcarea termenelor stabilite de plată a salariului sau achitarea parţială a acestuia; b) cerinţa angajatorului faţă de salariat de a-şi îndeplini obligaţiile de muncă în lipsa unor sisteme de protecţie colectivă sau individuală ori în cazul în care îndeplinirea lucrării cerute poate pune în pericol viaţa sau sănătatea salariatului. În acelaşi timp, potrivit alin.(5) art.7 din Codul Muncii, nu se consideră muncă forţată: a) serviciul militar sau activităţile desfăşurate în locul acestuia de cei care, potrivit legii, nu îndeplinesc

serviciul militar obligatoriu; b) munca unei persoane condamnate prestată în condiţii normale în perioada de detenţie sau de liberare condiţionată de pedeapsă înainte de termen; c) prestaţiile impuse în situaţia creată de calamităţi ori de alt pericol, precum şi cele care fac parte din obligaţiile civile normale stabilite de lege.

Referitor la scopul exploatării prin cerşetorie, cerşetorie constituie fapta persoanei care apelează, în mod repetat, la mila publicului, cerînd ajutor material, indiferent dacă are sau nu capacitatea de a munci.

Cît priveşte scopul exploatării în sclavie sau în condiţii similare sclaviei, după cum reiese din art.167 CP RM, prin „***sclavie sau condiții similare sclaviei***" se are în vedere: a) punerea unei persoane în condiţii în care o altă persoană exercită stăpînire asupra acesteia; b) ţinerea unei persoane în condiţii în care o altă persoană exercită stăpînire asupra acesteia; c) determinarea unei persoane, prin utilizarea înşelăciunii, constrîngerii, violenţei sau ameninţării cu violenţa, să se angajeze sau să rămînă în raport de concubinaj sau căsătorie.

Privitor la scopul folosirii victimei în conflicte armate, nu interesează dacă victima va fi sau nu folosită în formaţiuni militare ilegale. De asemenea, nu importă în ce calitate urmează a fi folosită victima în cadrul conflictului armat: de mercenar, de angajat al unei companii militare private, de necombatant etc. Nu contează nici dacă victima va fi folosită în cadrul unor operaţiuni militare. Este important ca ea să fie folosită în timpul unui conflict armat, în zona conflictului armat şi în legătură cu conflictul armat. Toate celelalte detalii pot fi luate în consideraţie la individualizarea pedepsei pentru infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.165 CP RM.

În ceea ce priveşte scopul folosirii victimei în activităţi criminale, pot fi distinse următoarele două ipoteze: 1) scopul folosirii victimei în calitate de participant (coautor, complice etc.) la infracţiune; 2) scopul folosirii victimei nevinovate (pentru că, de exemplu, este iresponsabilă) ca instrument de săvîrşire a infracţiunii.

Referitor la scopul de prelevare a organelor sau ţesuturilor, prin „***prelevare a organelor sau țesuturilor***" se înţelege recoltarea organelor sau ţesuturilor (a inimii, plămînilor, rinichilor, ficatului, pancreasului, măduvei osoase, corneei, ţesutului osos, oaselor, tendoanelor sau ţesuturilor moi ale aparatului locomotor, ovarelor, spermei, testiculelor, embrionului, sîngelui sau componentelor lui etc.), indiferent de finalitatea recoltării. Utilitatea pentru transplant a organelor sau ţesuturilor prelevate este absolut irelevantă în contextul infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM, săvîrşite în scopul prelevării organelor sau ţesuturilor.

Cît priveşte formele scopului ***acțiunii adiacente*** din cadrul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM, în sensul prevederii în cauză, servitutea este realizată în scopul în-

toarcerii unei datorii a cărei mărime nu este stabilită în mod rezonabil. Mărimea unei datorii nu este stabilită în mod rezonabil atunci cînd este exagerată, disproporţionată sau discriminatorie, fiind în discordanţă cu reglementările normative în materie.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(1) art.165 CP RM, darea sau primirea unor plăţi sau beneficii este realizată în scopul obţinerii consimţămîntului unei persoane care deţine controlul asupra unei alte persoane. În cazul dat, scopul infracţiunii constă, în esenţă, în coruperea celui care deţine controlul asupra victimei, în vederea obţinerii substituirii consimţămîntului victimei.

În sensul prevederii de la lit.g) alin.(2) art.165 CP RM, scopul acţiunii adiacente constă în asigurarea subordonării victimei. Cu alte cuvinte, manifestînd cruzime deosebită, de exemplu, în raport cu victima adăpostită, făptuitorul urmăreşte să o facă pe aceasta dependentă faţă de dînsul sau faţă de o altă persoană.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

În cazul agravantelor consemnate la lit.a)-e), g) alin.(2) şi alin.(3) art.165 CP RM, interpretarea noţiunilor utilizate se face, în principal, prin apelarea la explicaţiile prezentate anterior vizavi de noţiunile similare.

Conform lit.e) alin.(2) art.165 CP RM, răspunderea pentru infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.165 CP RM se agravează dacă aceasta este săvîrşită de o persoană cu funcţie de răspundere sau de o persoană cu funcţie de demnitate publică (lit.e) alin.(2) art.165 CP RM). Din alin.(1) art.123 CP RM reiese că persoană cu funcţie de răspundere este persoana care îndeplineşte cumulativ următoarele condiţii: 1) este o persoană căreia i se acordă drepturi şi obligaţii într-o întreprindere, instituţie sau organizaţie de stat ori a administraţiei publice locale, sau într-o subdiviziune a lor; 2) aceste drepturi şi obligaţii i se acordă persoanei în mod permanent sau provizoriu, prin stipularea legii, prin numire sau alegere ori în virtutea unei însărcinări; 3) aceste drepturi şi obligaţii i se acordă persoanei în vederea exercitării funcţiilor autorităţii publice ori a acţiunilor administrative de dispoziţie sau organizatorico-economice. Potrivit alin.(3) art.123 CP RM, prin „persoană cu funcţie de demnitate publică" se înţelege după caz: 1) persoana al cărei mod de numire sau de alegere este reglementat de Constituţia Republicii Moldova; 2) persoana care este învestită în funcţie, prin numire sau prin alegere, de către Parlament, Preşedintele Republicii Moldova sau Guvern, în condiţiile legii; 3) consilierul local; 4) deputatul în Adunarea Populară a Găgăuziei; 5) persoana căreia persoana cu funcţie de demnitate publică i-a delegat împuternicirile sale.

Sfera de incidenţă a prevederii de la lit.e) alin.(2) art.165 CP RM presupune nu doar cazurile cînd o persoană cu funcţie de răspundere sau o persoană cu funcţie de demnitate publică îşi foloseşte situaţia de serviciu (adică, săvîrşeşte abuzul de putere sau abuzul de serviciu), dar şi cazurile cînd respectiva persoană depăşeşte vădit limitele drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege (adică, săvîrşeşte excesul de putere sau depăşirea atribuţiilor de serviciu). În orice caz, este necesar a se reţine că aplicarea răspunderii în baza lit.e) alin.(2) art.165 CP RM exclude necesitatea calificării suplimentare în conformitate cu art.327 sau cu art.328 CP RM.

Conform lit.g) alin.(2) art.165 CP RM, răspunderea pentru infracţiunea specificată la alin.(1) art.165 CP RM se agravează dacă aceasta este săvîrşită cu deosebită cruzime pentru a asigura subordonarea persoanei ori prin folosirea violului, a dependenţei fizice, a armei. În vederea perceperii înţelesului sintagmei „cu deosebită cruzime", facem trimitere la explicaţiile privind infracţiunea prevăzută la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM.

Calificarea faptei în baza lit.g) alin.(2) art.165 CP RM (care presupune săvîrşirea prin folosirea violului a infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM) exclude necesitatea calificării suplimentare conform art.171 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.g) alin.(2) art.165 CP RM, dependenţa fizică reprezintă starea fizică sau psihică datorată impactului pe care îl produc substanţele narcotice sau psihotrope asupra organismului victimei, stare caracterizată prin modificări de comportament şi alte reacţii, însoţite întotdeauna de necesitatea de a consuma asemenea substanţe în mod continuu sau periodic, pentru a le resimţi efectele psihice şi, uneori, pentru a evita suferinţele.

Noţiunea „***folosirea armei***" din dispoziţia de la lit.g) alin.(2) art.165 CP RM are un conţinut similar cu al noţiunii „aplicarea armei" din dispoziţia de la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM. Obiectele folosite în calitate de armă (de exemplu, cuţitul de bucătărie) nu se pot regăsi printre mijloacele de săvîrşire prin folosirea armei a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.165 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM îl reprezintă corpul victimei.

Victimă a infracţiunii specificate la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM poate fi numai persoana care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 18 ani. Prin aceasta, infracţiunea dată se deosebeşte de fapta de trafic de copii, incriminată la art.206 CP RM.

Condiţiile în care prevederea de la alin.(4) art.165 CP RM operează în raport cu victima infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM sunt similare cu condiţiile în care prevederea de la alin.(4) art.165 CP RM operează în raport cu victima infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM.

Sintagma „***cu sau fără consimțământul acesteia***", utilizată în textul art.165 CP RM, trebuie interpretată în raport cu victima infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM de o manieră similară cu cea privind victima infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă care cuprinde următoarele două acţiuni cu caracter alternativ: 1) acţiunea principală *și* 2) acţiunea adiacentă.

Acțiunea principală din cadrul infracţiunii specificate la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM se exprimă în oricare din următoarele modalităţi: 1) recrutarea victimei; 2) transportarea victimei; 3) transferul victimei; 4) adăpostirea victimei; 5) primirea victimei.

Noţiunile desemnînd modalităţile sub care se prezintă acţiunea principală din cadrul infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM au fost definite cu ocazia examinării infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM.

Acţiunea principală, sub oricare din modalităţile specificate mai sus, trebuie să fie însoţită de acţiunea adiacentă exprimată în aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei.

În sensul prevederii de la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM, prin „***violență periculoasă pentruviața, sănătatea fizică sau psihică a persoanei***" se are în vedere violenţa care s-a soldat cu vătămarea medie sau uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori care, deşi nu a cauzat aceste urmări, comportă la momentul aplicării sale, datorită metodei de operare, un pericol real pentru viaţa şi sănătatea victimei. Sub incidenţa noţiunii „violenţă periculoasă pentruviaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei" nimeresc şi cazurile: de compresiune a gîtului cu mîinile sau cu ajutorul unui şnur; de ţinere îndelungată a capului victimei sub apă; de îmbrăcare pe capul victimei a unei pungi de polietilenă; de aruncare a victimei de la înălţime ori dintr-un mijloc de transport aflat în mişcare etc. Deşi asemenea acţiuni violente pot să nu provoace nici moartea victimei, nici vătămarea medie sau uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii acesteia, totuşi, datorită caracterului lor, ele creează un pericol real pentru viaţa şi sănătatea victimei.

Violenţa de o intensitate mai redusă decît cea a vătămării intenţionate uşoare a integrităţii corporale sau a sănătăţii intră sub incidenţa prevederii de la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM.

Se aplică răspunderea în baza art.151 şi art.165 CP RM în cazul în care acţiunea adiacentă din cadrul faptei prejudiciabile este reprezentată de modalităţi non-violentale, iar vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii doar le suplimentează.

La fel, în cazurile cînd se comite adăpostirea victimei în scopul exploatării sexuale, iar asupra victimei se influenţează exclusiv pe calea vătămării intenţionate grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, sunt aplicabile explicaţiile date la pct. 5.3 din Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie "Cu privire la practica aplicării legislaţiei în cauzele despre traficul de fiinţe umane şi traficul de copii" nr.37 din 22.11.2004, din care rezultă că, -

„Prin violenţa periculoasă pentru viaţă şi sănătatea fizică sau psihică a persoanei" se înţelege vătămarea intenţionată gravă ori medie, prevăzute de art.art.151 şi 152 CP.

Dacă violenţa, aplicată în legătură cu traficul de fiinţe umane, constă în vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, cele comise se califică prin concurs de infracţiuni în baza art.165 ori, după caz, art.206 şi art.151 Cod penal."

Infracţiunea prevăzută la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul obţinerii controlului asupra facultăţii victimei de a se deplasa nestingherit. Astfel, dacă acelaşi făptuitor, de exemplu, recrutează, transportă şi adăposteşte victima, iar aceste activităţi sunt însoţite de aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei, deja în momentul recrutării victimei infracţiunea trebuie considerată consumată. Transportarea şi adăpostirea victimei se vor referi la momentul de epuizare a infracţiunii specificate la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM.

Dacă, însă la fiecare etapă a infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM va interveni un alt făptuitor, atunci momentul de consumare a infracţiunii trebuie stabilit pentru fiecare dintre aceşti făptuitori: 1) pentru recrutor: din momentul recrutării victimei, dacă se atestă aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei; 2) pentru transportator: din momentul transportării victimei, dacă se atestă aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei; 3) pentru cel care realizează transferul: din momentul transferării victimei, dacă se atestă aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei; 4) pentru cel care realizează adăpostirea: din momentul adăpostirii victimei, dacă se atestă aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei; 5) pentru cel care realizează primirea: din momentul primirii victimei, dacă se atestă aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa, sănătatea fizică sau psihică a persoanei.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii date

pot fi următoarele: interesul material; răzbunare; gelozie; invidie; ură; năzuinţa de a facilita săvîrşirea unei alte infracţiuni; năzuinţa de a salva viaţa unei persoane apropiate; motive cu tentă sexuală; motive de ordin extremist etc.

Cît priveşte scopul special al infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM, acesta îl reprezintă scopul de exploatare sexuală comercială sau necomercială, prin muncă sau servicii forţate, pentru cerşetorie, în sclavie sau în condiţii similare sclaviei, de folosire în conflicte armate sau în activităţi criminale, de prelevare a organelor sau ţesuturilor.

Aplicarea răspunderii în baza lit.f) alin.(2) art.165 CP RM nu reclamă realizarea scopului respectiv, fiind suficientă prezenţa acestuia la momentul comiterii infracţiunii.

Dacă scopul infracţiunii specificate la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM îşi găseşte realizarea, exploatarea victimei poate fi calificată de sine stătător (de exemplu, conform art.166, 167, 168 sau altor articole din Codul penal).

Pentru calificarea faptei în baza lit.f) alin.(2) art.165 CP RM nu contează cine urmează să exploateze victima: făptuitorul sau alte persoane.

Cît priveşte formele scopului infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM, noţiunile corespunzătoare au fost definite cu prilejul analizei infracţiunii specificate la alin. (1) art.165 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Accentuăm că la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.165 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.f) alin. (2) art.165 CP RM, sunt prevăzute două infracţiuni de sine stătătoare. Aceste două infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Conform lit.b) alin.(3) art.165 CP RM, răspunderea pentru infracţiunile specifcate la alin.(1) sau (2) art.165 CP RM se agravează dacă aceastea se soldează cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau cu o boală psihică a persoanei, cu decesul ori sinuciderea acesteia. În această ipoteză, urmările prejudiciabile ale infracţiunilor prevăzute la alin.(1) sau (2) art.165 CP RM, menţionate mai sus, pot avea următoarea concretizare: apariţia la victimă a unei afecţiuni grave ca urmare a acţiunilor făptuitorului; întreruperea sarcinii în cazul unei victime gravide; cauzarea de către victimă sie însăşi a unor traume grave sau chiar a morţii în încercarea de a se elibera de sine stătător; apariţia la victimă a bolii psihice ca reacţie la violenţa aplicată de către făptuitor; sinuciderea victimei ca reacţie la violenţă, la ameninţare cu divulgarea informaţiilor confidenţiale, la viol etc.

Oricare din urmările consemnate la lit.b) alin.(3) art.165 CP RM trebuie să fie determinată cauzal tocmai de infracţiunile specificate la alin.(1) sau (2) art.165 CP RM. La lit.b) alin.(3) art.165 CP RM nu se au în vedere urmările prejudiciabile care se află în legătură cauzală cu: 1) exploatarea victimei; 2) lăsarea victimei în primejdie; 3) alte asemenea fapte.

Faţă de urmările prejudiciabile enumerate la lit.b) alin.(3) art.165 CP RM făptuitorul manifestă imprudenţă, exprimată în neglijenţă sau în încredere exagerată. Nu este necesară calificarea suplimentară în baza art.149 sau 157 CP RM.

Privaţiunea ilegală de libertate (art.166 CP RM):

Sub denumirea marginală de privațiune ilegală de libertate, în art.166 CP RM, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Privațiunea ilegală de libertate în prima sa variantă-tip este incriminată la alin.(1) art.166 CP RM: privațiunea ilegală de libertate a unei persoane, dacă acțiunea nu este legată cu răpirea acesteia.

La rîndul său, privațiunea ilegală de libertate în a doua sa variantă-tip este incriminată la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM: privațiunea ilegală de libertate a unei persoane, dacă acțiunea nu este legată cu răpirea acesteia, săvîrşită cu aplicarea violenței periculoase pentru viața sau sănătatea persoanei.

Privațiunea ilegală de libertate în prima sa variantă agravată este incriminată la lit.b)-d) și f) alin.(2) art.166 CP RM, presupunînd că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *asupra a două sau mai multor persoane (lit.b));*
- *cu bună-știință asupra unui minor sau a unei femei gravide ori profitînd de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor (lit.c));*
- *de două sau mai multe persoane (lit.d));*
- *cu aplicarea armei sau altor obiecte folosite în calitate de armă (lit.f)).*

Cea de-a doua variantă agravată a infracțiunii, prevăzută la alin.(3) art.166 CP RM, se exprimă în privațiunea ilegală de libertate care a provocat din imprudență vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății ori decesul victimei.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.166 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei.

În cazul în care infracţiunea de privaţiune ilegală de libertatepresupune recurgerea la constrîngere fizică (concretizată în aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea

persoanei), la constrîngere psihică, la înşelăciune ori la abuz de încredere, infracţiunea dată are un obiect juridic complex (deoarece obiectul juridic secundarîl formează relaţiile sociale cu privire la una din următoarele valori sociale: integritatea corporală a persoanei; libertatea psihică a persoanei; libertatea manifestării de voinţă şi minimul necesar de încredere). În ipoteza consemnată la alin.(3) art.166 CP RM, obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.166 CP RM are obiect material în acele cazuri cînd presupune o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei (atunci cînd în subsidiar se aplică violenţa nepericuloasă pentru viaţa sau sănătatea victimei, precum şi în ipoteza prevăzută la alin.(3) art.166 CP RM).

De regulă, victimă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.166 CP RM poate fi oricare persoană fizică. Totuşi, dacă victima are calităţi speciale, aceasta poate influenţa asupra calificării faptei. Astfel, calitatea de minor, de femeie gravidă sau de persoană aflată în stare de neputinţă are ca efect agravarea răspunderii în baza lit.c) alin.(2) art.166 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.166 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă alcătuită din: 1) acţiunea sau inacţiunea principală; 2) acţiunea sau inacţiunea adiacentă.

Acţiunea sau inacţiunea principală se exprimă în privaţiunea ilegală de libertate a victimei, dacă privaţiunea nu este legată cu răpirea acesteia. Prin „privaţiune ilegală de libertate" se înţelege împiedicarea victimei de a se deplasa conform voinţei sale, de a-şi alege liber locul aflării, de a comunica cu alte persoane atunci şi aşa cum ea doreşte, pe calea izolării victimei în locul aflării ei permanente sau provizorii, loc în care ea a ajuns benevol, fără a fi deplasată din alt loc.

În cazul privaţiunii ilegale de libertate, persoana nu este scoasă în afara micromediului său social, nu este deplasată dintr-un loc în altul. Anume prin aceasta infracţiunea specificată la alin.(1) art.166 CP RM se deosebeşte de infracţiunea de răpire a unei persoane (art.164 CP RM). Tocmai lipsa sau prezenţa transferului victimei din locul aflării ei în locul reţinerii ei reprezintă diferenţa specifică dintre cele două infracţiuni. Luînd în consideraţie această diferenţă, este de neconceput concursul ideal dintre infracţiunea de răpire a unei persoane şi infracţiunea prevăzută la alin. (1) art.166 CP RM.

Alin. (1) art.166 CP RM poate să reprezinte o normă generală în raport cu alte norme care stabilesc răspunderea pentru săvîrşirea, în condiţii speciale, a privaţiunii ilegale de libertate. Ne referim, de exemplu, la cele două infracţiuni specificate la art.308 „Reţinerea sau arestarea ilegală" din Codul penal.

În unele cazuri, infracţiunea specificată la alin.(1) art.166 CP RM se comite printr-o acţiune, aceasta putînd avea variate modalităţi de realizare (de exemplu, victima este legată pentru a nu se putea deplasa, victima este încuiată într-o încăpere, îi sunt luate hainele pentru a nu se putea deplasa etc.). Simpla interdicţie, venită din partea unei persoane din aceeaşi încăpere, de a folosi anumite obiecte, inclusiv mijloacele de comunicaţie, fără reţinerea prin constrîngere a victimei, nu poate forma componenţa de la alin.(1) art.166 CP RM.

Săvîrşirea infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.166 CP RM este posibilă nu doar pe calea acţiunii, dar şi pe calea inacţiunii. Dacă făptuitorul nu-şi îndeplineşte obligaţia de a repune persoana în libertate, deşi putea şi trebuia s-o îndeplinească (de exemplu: persoana se află în încăperea anterior încuiată cu acordul ei, iar făptuitorul refuză să o elibereze; condamnatul nu este pus în libertate după ce a executat în deplinătate o pedeapsă privativă de libertate; bolnavului nu i se permite să plece din spital după însănătoşire etc.), atunci el săvîrşeşte o inacţiune care este calificată ca privaţiune ilegală de libertate. Cu alte cuvinte, infracţiunea specificată la alin.(1) art.166 CP RM se comite prin inacţiune în cazul în care pînă în momentul săvîrşirii faptei victima era lipsită de libertate în mod legal, iar la încetarea temeiului legal al privării de libertate făptuitorul refuză să o elibereze.

Trebuie de menţionat că reţinerea în instituţia psihiatrică a persoanei, care s-a tratat completamente de tulburarea psihică, nu se califică potrivit art.169 CP RM. În astfel de cazuri, răspunderea poate fi aplicată pentru una dintre infracţiunile prevăzute la art.166 CP RM. Aceasta întrucît infracţiunea specificată la art.169 CP RM (spre deosebire de infracţiunile prevăzute la art.166 CP RM) nu poate fi comisă pe calea inacţiunii.

Noţiunea de ***ilegalitate***, ce caracterizează privaţiunea de libertate, presupune ideea de privaţiune neconsimţită de libertate. De aceea, consimţămîntul persoanei de a fi izolată într-un anumit loc exclude posibilitatea calificării faptei conform alin.(1) art.166 CP RM. Însă dacă persoana, care se găseşte într-un anumit loc potrivit propriei sale voinţe, este împiedicată să părăsească acel loc, atunci suntem în prezenţa privaţiunii ilegale de libertate.

Privaţiunea de libertate în condiţiile legitimei apărări, ale reţinerii infractorului sau ale stării de extremă necesitate nu poate fi calificată conform alin.(1) art.166 CP RM, deoarece lipseşte caracterul penal al faptei. Caracterul ilegal nu subzistă nici atunci cînd restrîngerea libertăţii este îngăduită de lege (de exemplu, părintele, tutorele sau altă persoană, care are în ocrotire sau supraveghere un copil minor, îngrădeşte libertatea de mişcare a acestuia, acţionînd în interesul copilului minor; militarii sunt reţinuţi în cazarmă; se restrînge libertatea de mişcare a bolnavilor contagioşi; se impun restricţii de deplasare a persoanelor aflate în carantină etc.). În toate cazurile specificate mai sus este vorba despre o anumitărestrîngere

temporară a libertăţii fizice a persoanei, realizată în interesul societăţii şi al celui în cauză, pentru motive temeinice. Această restrîngere a libertăţii persoanei trebuie să aibă loc numai în cazurile şi în condiţiile prevăzute sau admise de lege şi să dureze numai atît cît subzistă temeiurile care o justifică.

În cazul infracţiunii specificate la alin.(1) art.166 CP RM, în calitate de modalităţi ale acţiunii sau inacţiunii adiacente, care însoţeşte acţiunea sau inacţiunea principală, trebuie numite: constrîngerea fizică; constrîngerea psihică; înşelăciunea sau abuzul de încredere; profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa.

În ceea ce priveşte constrîngerea fizică, în contextul infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.166 CP RM, violenţa trebuie să fie nepericuloasă pentru viaţa sau sănătatea victimei. Or, la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM se stabileşte răspunderea pentru infracţiunea de privaţiune ilegală de libertate săvîrşită cu aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa sau sănătatea victimei.

Prin natura sa, privaţiunea ilegală de libertate implică întotdeauna o anumităduratăde timp. Codul penal nu prevede cît trebuie să dureze privarea victimei de libertate pentru ca fapta să constituie infracţiune. Această durată poate fi în concret chiar una foarte scurtă, dar totuşi suficientă pentru a se produce împiedicarea efectivă a victimei de a se deplasa ori de a acţiona conform intereselor şi voinţei sale. De exemplu, victima este privată pe un interval de timp suficient pentru ca victima să nu se poată prezenta la un concurs sau la un examen fixat la o anumită oră, ori pentru ca să piardă trenul sau avionul cu care urma să se deplaseze, sau pentru ca să expire termenul de exercitare a unui demers legal etc.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.166 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul în care lezarea libertăţii fizice a victimei (sub forma suprimării sau restrîngerii libertăţii) a devenit efectivă, punînd în evidenţă imposibilitatea victimei de a se deplasa ori de a acţiona conform voinţei şi intereselor sale. Acest moment se va putea determina numai în concret, de la caz la caz.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.166 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Dacă intenţia de a priva victima de libertate a apărut pînă la „invitarea" ei în locul în care se află făptuitorul, cele comise se califică drept răpire a unei persoane; dacă însă o asemenea intenţie apare la făptuitor în momentul aflării victimei în locul amintit, fapta trebuie calificată în baza alin.(1) art.166 CP RM.

Motivele infracţiunii specificate la alin.(1) art.166 CP RM pot fi următoarele: răzbunare; gelozie; ură; motive huliganice; năzuinţa de a înlesni comiterea altor infracţiuni (de exemplu, a violului) etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.166 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani (pentru fapta specificată la alin.(1) art.166 CP RM) sau de 14 ani (pentru faptele prevăzute la lit.b)-d) şi f) alin.(2) şi alin.(3) art.166 CP RM).

Impunerea izolării prin detenţie, inclusiv în locuinţa familială – comisă de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei – se va califica în baza alin.(1) art.166 CP RM, nu conform art.201^1 CP RM.

Dacă o persoană cu funcţie de răspundere, abuzînd de atribuţiile sale de serviciu sau depăşindu-le, privează ilegal o persoană de libertate, astfel cauzîndu-i daune considerabile drepturilor şi interselor ocrotite de lege, cele comise trebuie calificate potrivit art.327 sau art.328 CP RM.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

În cazul variantei agravate consemnate la alin.(3) art.166 CP RM, obiectul juridic secundar îl pot constitui şi relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM îl reprezintă corpul victimei.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă alcătuită din: 1) acţiunea sau inacţiunea principală; 2) acţiunea adiacentă.

Acţiunea sau inacţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile specificate la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM are acelaşi conţinut ca şi acţiunea sau inacţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.166 CP RM.

În cazul infracţiunii specificate la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM, acţiunea adiacentă se poate exprima numai în aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa sau sănătatea persoanei. Or, la alin.(1) art.166 CP RM se stabileşte răspunderea pentru infracţiunea de privaţiune ilegală de libertate săvîrşită cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea victimei.

Care trebuie să fie soluţia de calificare în cazul în care privaţiunea ilegală de libertate este săvîrşită datorită vătămării intenţionate grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, săvîrşite asupra victimei? În acest caz, nu este acceptabilă soluţia concursului dintre infracţiunile prevăzute la art.151 şi lit.e) alin.(2) art.166 CP RM. Aceasta pentru că constrîngerea fizică,

exprimată în vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, ar fi reţinută nejustificat de două ori la calificarea faptei. În împrejurările descrise, în acord cu art.115 CP RM, rămîne soluţia de a alege o singură normă din art.151 sau lit.e) alin.(2) art.166 CP RM. Pentru că este mai favorabilă făptuitorului, soluţia aplicării lit.e) alin.(2) art.166 CP RM este cea care trebuie aleasă. În afară de aceasta, alegerea în favoarea soluţiei în cauză este dictată de următorul motiv: imperfecţiunea legii penale, care nu este reparată (din motive necunoscute) de către legiuitor, nu poate fi pusă în sarcina făptuitorului, indiferent de gravitatea faptei pe care o comite.

Infracţiunea specificată la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul în care lezarea libertăţii fizice a victimei (sub forma suprimării sau restrîngerii libertăţii) a devenit efectivă, punînd în evidenţă imposibilitatea victimei de a se deplasa ori de a acţiona conform voinţei şi intereselor sale. Acest moment se va putea determina numai în concret, de la caz la caz.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Dacă intenţia de a priva victima de libertate a apărut pînă la „invitarea" ei în locul în care se află făptuitorul, cele comise se califică drept răpire a unei persoane; dacă însă o asemenea intenţie apare la făptuitor în momentul aflării victimei în locul amintit, fapta trebuie calificată în baza lit.e) alin.(2) art.166 CP RM.

Motivele infracţiunii specificate la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM sunt: răzbunare; gelozie; ură; motive huliganice; năzuinţa de a înlesni comiterea altor infracţiuni (de exemplu, a violului) etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Impunerea izolării prin detenţie, inclusiv în locuinţa familială – comisă cu aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa sau sănătate de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei – se va califica în baza lit.e) alin.(2) art.166 CP RM, nu conform art.201^1 CP RM.

Dacă o persoană cu funcţie de răspundere, abuzînd de atribuţiile sale de serviciu sau depăşindu-le, privează ilegal o persoană de libertate, astfel cauzîndu-i daune considerabile drepturilor şi interselor ocrotite de lege, cele comise trebuie calificate potrivit art.327 sau art.328 CP RM.

Accentuăm că la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.166 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.e) alin.

(2) art.166 CP RM, sunt prevăzute două infracţiuni de sine stătătoare. Aceste două infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

De vreme ce toate agravantele consemnate la lit.b)-d), f) alin.(2) şi alin.(3) art.166 CP RM îşi au corespondente în circumstanţele agravante ale infracţiunilor anterior analizate, trimitem la explicaţiile corespunzătoare acestora.

Sclavia şi condiţiile similare sclaviei (art.167 CP RM):

Art. 167 CP RM stabilește răspunderea pentru punerea sau ținerea unei persoane în condiții în care o altă persoană exercită stăpînire asupra acesteia sau pentru determinarea ei, prin utilizarea înșelăciunii, constrîngerii, violenței sau amenințării cu violență, să se angajeze sau să rămînă în raport de concubinaj sau căsătorie.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.167 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea persoanei, însă nu sub un anumit aspect (aşa cum se întîmplă în cazul celorlalte infracţiuni contra libertăţii persoanei, specificate în Capitolul III al Părţii Speciale a Codului penal), ci libertatea înţeleasă în sensul cel mai larg, sub aspectul condiţiei de om liber. Aceasta deoarece, prin săvîrşirea infracţiunii în cauză, persoana este lipsită complet de acest atribut esenţial al ei. Din aceste considerente, aplicarea răspunderii conform art.167 CP RM exclude reţinerea la calificare a uneia dintre infracţiunile specificate la art.164 sau 166 CP RM.

În cazul unor modalităţi de săvîrşire a infracţiunii de sclavie şi condiţii similare sclaviei, sunt adiacent vătămate relaţiile sociale cu privire la libertatea manifestării de voinţă, integritatea corporală, sănătatea sau libertatea psihică a persoanei. În astfel de situaţii, aceste valori şi relaţii sociale dobîndesc calitatea de obiect juridic secundar.

Infracţiunea de sclavie şi condiţii similare sclaviei are obiect material în acele cazuri cînd presupune o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei (atunci cînd, în subsidiar, se aplică violenţa asupra victimei).

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.167 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune, care se concretizează în oricare din următoarele trei modalităţi normative: a) punerea unei persoane în condiţii în care o altă persoană exercită stăpînire asupra acesteia; b) ţinerea unei persoane în condiţii în care o altă persoană exercită stăpînire asupra acesteia; c) determinarea unei persoane, prin utilizarea înşelăciunii, constrîngerii, violenţei sau ameninţării cu violenţa, să se angajeze sau să rămînă în raport de concubinaj sau căsătorie.

Prin „***punerea unei persoane în condiţii în care o altă persoană exercită stăpînire asupra acesteia***” se înţelege crearea pentru o persoană a unei stări de totală dependenţă faţă de

altă persoană, în aşa fel încît să fie lipsită de putinţa de a se sustrage puterii şi voinţei persoanei sub a cărei dependenţă se găseşte, victima fiind transformată într-un simplu obiect al dreptului de proprietate. În acest fel, victima este lipsită de toate drepturile sale, făptuitorul devenind „proprietarul" acesteia.

Prin „***ţinerea unei persoane în condiţii în care o altă persoană exercită stăpînire asupra acesteia***" se înţelege situaţia cînd o persoană are sub totală dependenţă o altă persoană şi dispune de ea. Această situaţie presupune menţinerea stării de sclavie în care a ajuns victima, exercitarea în continuare asupra ei a prerogativelor dreptului de proprietate, atfel încît făptuitorul să poată exploata starea de sclavie a victimei. Nu interesează cum a ajuns victima în stare de sclavie şi nici cum a fost dobîndită această stare de către făptuitor.

Prin „***condiţii în care o persoană exercită stăpînire asupra unei alte persoane***" se înţelege fie sclavia (sclavajul), fie condiţiile similare sclaviei. Sclavaj constituie starea sau condiţia unui individ asupra căruia se exercită unele sau toate atributele dreptului de proprietate. Condiţii similare sclavajului sunt considerate: 1) servitutea (pentru datorii) şi 2) şerbia.

Conform art.167 CP RM trebuie calificată numai punerea persoanei în servitute pentru achitarea unei datorii. Totodată, aşa cum rezultă din dispoziţia art.168 CP RM, conform acestei norme se va califica ţinerea persoanei în servitute pentru achitarea unei datorii.

În ceea ce priveşte noţiunea de şerbie, ea desemnează condiţia aceluia care este ţinut prin lege, cutumă sau un acord să trăiască şi să muncească pe un pămînt aparţinînd altei persoane şi să aducă acesteia anumite servicii, contra plată sau în mod gratuit, fără a-şi putea schimba condiţia.

În legătură cu cea de-a treia modalitate alternativă, sub care se poate înfăţişa fapta prejudiciabilă prevăzută la art.167 CP RM – determinarea unei persoane, prin utilizarea înşelăciunii, constrîngerii, violenţei sau ameninţării cu violenţa, să se angajeze sau să rămînă în raport de concubinaj sau căsătorie – este necesar a menţiona că se asimilează sclaviei orice instituţie sau practică în virtutea căreia: 1) o femeie, fără ca ea să aibă dreptul de a refuza, este promisă sau dată în căsătorie în schimbul unei despăgubiri în bani sau în natură vărsată părinţilor săi, tutorelui său, familiei sale sau oricărei alte persoane sau oricărui alt grup de persoane; 2) soţul unei femei, familia sau clanul acestuia au dreptul de a o ceda unui terţ, cu titlu oneros sau altfel; 3) la moartea soţului său, femeia poate fi transmisă prin succesiune unei alte persoane; 4) un minor este dat, fie de către părinţi sau de către unul din ei, fie de tutorele său unei alte persoane contra unei sume de bani sau nu, în vederea exploatării minorului sau a muncii acestuia.

În contextul infracţiunii specificate la art.167 CP RM, prin „***violenţă***" se are în vedere vătămarea intenţionată medie sau violenţa de o intensitate mai redusă. În cazul violenţei de o

intensitate mai mare, se va aplica numai art.145 sau 151 CP RM. Pentru a nu se reţine de două ori la calificare aceeaşi violenţă, nu se va aplica art.167 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.167 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul suprimării stării de libertate de care victima dispunea pînă atunci.

În cazul în care, prin comportamentul infracţional al făptuitorului, se cauzează din imprudenţă vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori intervine decesul victimei, activitatea infracţională va realiza conţinutul unui concurs de infracţiuni: art.167 şi art.149 sau 157 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de sclavie sau condiţii similare sclaviei se caracterizează, în primul rînd, prin intenţie directă. Motivele acestei infracţiuni pot fi diferite, dar cel mai des se concretizează în interesul material.

Subiectul infracţiunii specificate la art.167 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Este notabil că infracţiunile prevăzute la art.165 CP RM pot avea ca scop exploatarea în sclavie sau în condiţii similare sclaviei. Cu această ocazie, trebuie de precizat că nu poate exista o relaţie de concurenţă între art.165 şi art.167 CP RM. Sunt prea multe şi de esenţă deosebirile între infracţiunile specificate la art.165 CP RM şi infracţiunea prevăzută la art.167 CP RM. Din această cauză, nu este posibil ca infracţiunile specificate la art.165 CP RM să absoarbă infracţiunea prevăzută la art.167 CP RM.

Atunci cînd este realizat scopul infracţiunilor specificate la art.165 CP RM, exprimat în exploatarea în sclavie sau în condiţii similare sclaviei, una dintre aceste infracţiuni va constitui un concurs real cu infracţiunea prevăzută la art.167 CP RM. Însă, aceasta nu trebuie să ducă la concluzia că, în toate cazurile, infracţiunea de sclavie şi condiţii similare sclaviei este precedată de săvîrşirea uneia dintre infracţiunile specificate la art.165 CP RM avînd ca scop exploatarea în sclavie sau în condiţii similare sclaviei. Este posibil ca infracţiunea de sclavie şi condiţii similare sclaviei să nu aibă legătură cu infracţiunile prevăzute la art.165 CP RM (de exemplu, atunci cînd un bărbat ia în captivitate o femeie pe care o impune ulterior să rămînă în relaţii de concubinaj).

Munca forţată (art.168 CP RM):

Art. 168 CP RM prevede răspunderea pentru forțarea unei persoane să presteze o muncă împotriva dorinței sale, pentru ținerea persoanei în servitute pentru achitarea unei datorii, pentru obținerea muncii sau a serviciilor prin înșelăciune, constrîngere, violență sau amenințare cu violență.

Obiectul juridic special al infracţiunii de muncă forţată îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea muncii. Aşa cum rezultă din dispoziţia de la lit.a) art.5 din Codul muncii, libertatea muncii include: a) dreptul la munca liber aleasă sau acceptată; b) dreptul persoanei de a dispune de capacităţile sale de muncă; c) dreptul de a alege profesia şi ocupaţia.

Este posibil ca, în cazul unor modalităţi ale infracţiunii prevăzute la art.168 CP RM, să fie vătămate, adiacent, relaţiile sociale cu privire la libertatea manifestării de voinţă, integritatea corporală, sănătatea sau libertatea psihică a persoanei. În astfel de situaţii, aceste valori şi relaţii sociale dobîndesc calitatea de obiect juridic secundar.

Infracţiunea de muncă forţată are obiect material în acele cazuri cînd presupune o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei (atunci cînd, în subsidiar, se aplică violenţa asupra victimei).

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.168 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă constînd în acţiune. Aceasta se prezintă sub următoarele trei modalităţi cu normative caracter alternativ: 1) forţarea unei persoane să presteze o muncă împotriva dorinţei sale; 2) ţinerea persoanei în servitute pentru achitarea unei datorii; 3) obţinerea muncii sau a serviciilor prin înşelăciune, constrîngere, violenţă sau ameninţare cu violenţa.

În cazul ***primei modalităţi***, victima este determinată, prin constrîngere, să îndeplinească o muncă, pe care din proprie iniţiativă şi voinţă nu ar îndeplini-o. În acest sens, conform alin.(4) art.7 din Codul muncii, la munca forţată se atribuie: a) încălcarea termenelor stabilite de plată a salariului sau achitarea parţială a acestuia; b) cerinţa angajatorului faţă de salariat de a-şi îndeplini obligaţiile de muncă în lipsa unor sisteme de protecţie colectivă sau individuală ori în cazul în care îndeplinirea lucrării cerute poate pune în pericol viaţa sau sănătatea salariatului.

În cazul celei de-***a doua modalităţi***, victima se află în totală dependenţă de făptuitor care dispune de ea, deoarece victima nu a fost în stare să-i achite datoria. Privitor la caracteristicile conceptului „servitute", facem trimitere la explicaţiile privind fapta specificată la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM.

În cazul celei de-***a treia modalităţi***, acţiunea făptuitorului se referă la obţinerea efectivă a muncii sau a serviciilor victimei prin metode ca: înşelăciune; constrîngere; violenţă; ameninţare cu violenţa.

În contextul infracţiunii prevăzute la art.168 CP RM, prin „***violenţă***" se are în vedere fie vătămarea intenţionată uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii, fie violenţa care nu presupune un prejudiciu cauzat sănătăţii. În cazul violenţei de o intensitate mai mare, se va

aplica numai art.145, 151 sau art.152 CP RM. Pentru a nu se reţine de două ori la calificare aceeaşi violenţă, nu se va aplica art.168 CP RM.

Pentru întregirea laturii obiective a infracţiunii specificate la art.168 CP RM, este necesar ca munca să fie prestată de către victimă în alte cazuri decît cele stabilite de dispoziţiile legale. Astfel, conform alin.(2) art.44 din Constituţia Republicii Moldova, nu constituie muncă forţată: a) serviciul cu caracter militar sau activităţile desfăşurate în locul acestuia de cei care, potrivit legii, nu satisfac serviciul militar obligatoriu; b) munca unei persoane condamnate, prestată în condiţii normale, în perioada de detenţie sau de libertate condiţionată; c) prestaţiile impuse în situaţia creată de calamităţi ori de alt pericol, precum şi cele care fac parte din obligaţiile civile normale, stabilite de lege.

Există o diferenţă de principiu între infracţiunea de muncă forţată şi infracţiunea de sclavie şi condiţii similare sclaviei (art.167 CP RM): în cazul infracţiunii de sclavie şi condiţii similare sclaviei, o persoană apare ca aservită în totalitate faţă de o altă persoană; în cazul infracţiunii de muncă forţată, aservirea ţine mai degrabă de condiţiile în care se prestează activitatea concretizată într-o asemenea muncă, ea avînd, de regulă, un caracter temporar şi ocazional.

Infracţiunea de muncă forţată este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul în care victima a fost lipsită de libertatea muncii.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.168 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. De regulă, motivul infracţiunii în cauză constă în interesul material.

Subiectul infracţiunii de muncă forţată este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani.

Este notabil că infracţiunile prevăzute la art.165 CP RM pot avea ca scop exploatarea prin muncă sau servicii forţate. Totuşi, infracţiunile în cauză pot absorbi infracţiunea specificată la art.168 CP RM numai atunci cînd aceasta din urmă apare în modalitatea de ţinere a persoanei în servitute pentru achitarea unei datorii. Or, la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM, ca modalitate a faptelor prejudiciabile prevăzute la art.165 CP RM (deci ca parte a acestora) se menţionează servitutea în scopul întoarcerii unei datorii a cărei mărime nu este stabilită în mod rezonabil. Este clar că, în ipoteza dată, suntem în prezenţa unei concurenţe dintre o parte (art.168 CP RM) şi un întreg (art.165 CP RM).

Însă, infracţiunea de muncă forţată nu se reduce doar la ţinerea persoanei în servitute pentru achitarea unei datorii. Concretizată în celelalte modalităţi ale sale, infracţiunea de muncă forţată nu poate fi absorbită de infracţiunile specificate la art.165 CP RM. În schimb, munca

sau serviciile forţate, concretizate în aceste două modalităţi, pot constitui scopul infracţiunilor în cauză. Ceea ce înseamnă că realizarea în astfel de condiţii a scopului infracţiunilor prevăzute la art.165 CP RM atestă concursul real dintre infracţiunea specificată la art.168 CP RM şi una dintre infracţiunile prevăzute la art.165 CP RM.

Nu în toate cazurile infracţiunea de muncă forţată este legată de infracţiunile specificate la art.165 CP RM. Art.168 CP RM poate fi aplicat de unul singur, dacă, în prealabil, nu a fost săvîrşită nici una dintre infracţiunile prevăzute la art.165 CP RM.

Internarea ilegală într-o instituţie psihiatrică (art.169 CP RM):

În art.169 CP RM fapta de internare ilegală într-o instituție psihiatrică este incriminată într-o variantă-tip și într-o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracțiune constă în internarea ilegală într-o instituție psihiatrică a unei persoane vădit sănătoase din punct de vedere psihic.

La rîndul său, varianta agravată de infracțiune se exprimă în internarea ilegală într-o instituție psihiatrică a unei persoane vădit sănătoase din punct de vedere psihic, care a cauzat din imprudență:

- *vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății (lit.a));*
- *decesul victimei (lit.b)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.169 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei. În subsidiar, pot fi vătămate relaţiile sociale cu privire la libertatea manifestării de voinţă, libertatea psihică, integritatea corporală, sănătatea sau viaţa persoanei.

De cele mai dese ori, internarea ilegală într-o instituţie psihiatrică nu are un obiect material. Totuşi, în cazurile menţionate la alin.(2) art.169 CP RM, precum şi în cazul aplicării violenţei la internarea ilegală a victimei într-o instituţie psihiatrică, prezenţa obiectului material devine obligatorie.

Victimă a infracţiunii specificate la art.169 CP RM poate fi nu orice persoană fizică, ci doar persoana vădit sănătoasă din punct de vedere psihic. Prin „persoană vădit sănătoasă din punct de vedere psihic" se are în vedere: 1) persoana care nu a fost examinată, în ordinea stabilită, de către medicul psihiatrusau2) persoana al cărei diagnostic psihiatric a fost stabilit cu bună-ştiinţă inexact, în vederea realizării unor scopuri nemedicale.

Nu poate fi considerată victimă a infracţiunii specificate la art.169 CP RM persoana suferindă de tulburări psihice. Conform art.1 al Legii Republicii Moldova privind sănătatea mentală, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 16.12.1997, persoană suferindă de

tulburări psihice este persoana care suferă de o maladie psihică, persoana cu dezechilibru psihic sau insuficient dezvoltată psihic ori dependentă de alcool sau de droguri, precum şi persoana care manifestă alte dereglări ce pot fi clasificate, conform normelor de diagnostic în vigoare în practica medicală, ca tulburări psihice.

Legislaţia permite privarea de libertate a unei asemenea persoane socialmente inadaptate, pentru că propriul ei interes poate impune internarea ei. Dar pentru ca o persoană care prezintă tulburări mintale să poată fi privată de libertate, este necesar ca alienarea sa să fie stabilită de o manieră convingătoare. Aceasta impune realizarea unei expertize medicale obiective. De asemenea, tulburarea trebuie să aibă un asemenea caracter sau amploare, care să justifice internarea, însă care nu poate fi prelungită dincolo de prezenţa acestei tulburări.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.169 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de internare ilegală a victimei într-o instituţie psihiatrică.

Internarea persoanei vădit sănătoase din punct de vedere psihic într-o instituţie psihiatrică are un caracter ilegal, dacă presupune înşelăciunea, violenţa sau ameninţarea cu violenţa, altă constrîngere exercitată asupra persoanei, ori dacă presupune lipsa temeiurilor şi ordinii stabilite în cadrul Legii privind sănătatea mentală.

Din acest punct de vedere, acţiunea de internare ilegală a victimei într-o instituţie psihiatrică poate presupune una din următoarele două modalităţi: 1) spitalizarea ilegală a unei persoane vădit sănătoase din punct de vedere psihic (care nu suferă de nici o tulburare psihică) într-o instituţie psihiatrică, contrar voinţei acesteia sau în pofida voinţei acesteia; 2) internarea într-o instituţie psihiatrică a unei persoane aflate în perioada de remisie (a cărei boală psihică s-a estompat la moment), în lipsa temeiurilor şi a ordinii prevăzute în cadrul Legii privind sănătatea mentală.

Internarea unei persoane într-o instituţie psihiatrică nu poate fi prelungită valabil fără prezenţa tulburării care a impus-o. Drept urmare, reţinerea în instituţia psihiatrică a persoanei, care s-a tratat completamente de tulburarea psihică, nu se califică potrivit art.169 CP RM. În astfel de cazuri, vom fi în prezenţa uneia dintre infracţiunile specificate la art.166 sau art.327 CP RM. Aceasta întrucît internarea ilegală într-o instituţie psihiatrică nu poate fi comisă pe calea inacţiunii.

Infracţiunea de internare ilegală într-o instituţie psihiatrică este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul internării faptice a victimei într-o instituţie psihiatrică, marcînd imposibilitatea victimei de a se deplasa ori de a acţiona conform voinţei şi intereselor sale.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.169 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii date pot fi din-

tre cele mai diverse: interes material; răzbunare; carierism; ură; motive politice; ura socială, naţională, rasială sau religioasă etc.

Subiectul infracţiunii de internare ilegală într-o instituţie psihiatrică este persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. Legea nu cere o calitate specială pentru subiect. Acesta poate fi: lucrătorul medico-sanitar, inclusiv medicul psihiatru (singur sau în componenţa unei comisii); membrul familiei victimei; vecinul; oricare alte persoane avînd interesul să se izbăvească de victimă.

Judecătorul care a pronunţat, în conformitate cu art.34 al Legii privind sănătatea mentală, o hotărîre, contrară legii, de spitalizare forţată a victimei, trebuie tras la răspundere conform art.307 CP RM. Dacă judecătorul se află în înţelegere prealabilă cu medicul psihiatru, el trebuie tras la răspundere şi conform art.169 CP RM (în calitate de coautor sau complice).

Producerea din imprudenţă a urmărilor prejudiciabile specificate la alin.(2) art.169 CP RM trebuie evaluată prin prisma explicaţiilor vizînd urmările prejudiciabile de aceeaşi factură din componenţele de infracţiuni anterior analizate.

§ 4. Infracţiuni sexuale (T. Popovici, S. Brînză)

Violul (art.171 CP RM):

Fapta de viol este incriminată în art.171 CP RM într-o variantă-tip şi în două variante agravate.

Violul în varianta-tip este incriminat la alin.(1) art.171 CP RM: raportul sexual săvîrşit prin constrîngere fizică sau psihică a persoanei sau profitînd de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa.

La rîndul său, violul în prima sa variantă agravată este incriminat la alin.(2) art.171 CP RM, presupunînd că infracţiunea prevăzută la alineatul (1) este:

- *săvîrşită de către o persoană care anterior a săvîrşit un viol prevăzut la alineatul (1) (lit.a));*
- *săvîrşită cu bună-ştiinţă asupra unui minor (lit.b));*
- *săvîrşită cu bună-ştiinţă asupra unei femei gravide (lit.b^1));*
- *săvîrşită asupra unui membru de familie (lit.b^2));*
- *săvîrşită de două sau mai multe persoane (lit.c));*
- *însoţită de contaminarea intenţionată cu o boală venerică (lit.e));*

- *săvîrşită cu deosebită cruzime, precum şi din motive sadice (lit.f)).*

Violul în cea de-a doua variantă agravată este incriminat la alin.(3) art.171 CP RM, presupunînd că infracţiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2):

- *sunt săvîrşite asupra persoanei care se afla în grija, sub ocrotirea, protecţia, la educarea sau tratamentul făptuitorului (lit.a));*
- *sunt săvîrşite asupra unei persoane minore în vîrstă de pînă la 14 ani (lit.b));*
- *sunt însoţite de contaminarea intenţionată cu maladia SIDA (lit.c));*
- *au cauzat din imprudenţă o vătămare gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (lit.d));*
- *au provocat din imprudenţă decesul victimei (lit.e));*
- *s-au soldat cu alte urmări grave (lit.f)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii de viol are, de cele mai dese ori, un caracter complex: 1) obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală şi libertatea sexuală a persoanei; 2) obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la libertatea psihică, integritatea corporală, sănătatea sau viaţa persoanei.

În ipotezele consemnate la lit.b) alin.(2) şi la lit.b) alin.(3) art.171 CP RM, obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală a minorilor.

În cazul în care acţiunea adiacentă din cadrul infracţiunii de viol îmbracă modalitatea de profitare de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa, este practic imposibil a identifica un obiect juridic secundar. În această ipoteză, infracţiunea prevăzută la art.171 CP RM are un obiect juridic simplu, nu un obiect juridic complex.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.171 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Victimă în cazul infracţiunii de viol poate fi nu doar o persoană de sex feminin, dar şi o persoană de sex masculin.

Este important ca victima infracţiunii prevăzute la art.171 CP RM să aibă o altă apartenenţă sexuală decît autorul acestei infracţiuni. În cazul violului săvîrşit de două sau mai multe persoane, victima trebuie să aibă o altă apartenenţă sexuală decît persoana care realizează raportul sexual. În raport cu persoana care realizează constrîngerea fizică sau psihică, apartenenţa sexuală poate fi aceeaşi.

De regulă, pentru existenţa infracţiunii de viol nu interesează vîrsta victimei. Dacă însă victima este o persoană minoră (inclusiv are vîrsta sub 14 ani), infracţiunea îmbracă formele agravate prevăzute la lit.b) alin.(2) şi la lit.b) alin.(3) art.171 CP RM.

În unele cazuri, victima infracţiunii de viol poate fi numai persoana caracterizată prin anumite calităţi speciale: femeie gravidă (lit.b[1]) alin.(2) art.171 CP RM); membru de familie

(lit.b^2) alin.(2) art.171 CP RM); persoana care se află în grija, sub ocrotirea, protecţia, la educarea sau tratamentul făptuitorului (lit.a) alin.(3) art.171 CP RM).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.171 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă concretizată în acţiuni de două tipuri: 1) acţiunea principală: raportul sexual; 2) acţiunea adiacentă exprimată în oricare din următoarele trei modalităţi: a) constrîngerea fizică; b) constrîngerea psihică; c) profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa.

Latura obiectivă a infracţiunii de viol este întregită numai atunci cînd acţiunea principală este însoţită de acţiunea adiacentă în oricare din modalităţile nomative ale sale.

Privitor la ***acţiunea principală***, trebuie de menţionat că prin „***raport sexual***" se înţelege actul sexual normal (sub aspect fiziologic) care constă în introducerea membrului viril în vagin sau în vestibulul vaginului, astfel creîndu-se condiţii pentru concepere. Prin urmare, nu este vorba de o simplă atingere a organelor genitale, ci este necesar să aibă loc actul fiziologic de îmbinare a celor două sexe.

„***Act sexual***" este o noţiune mai largă decît noţiunea „raport sexual". Un act sexual presupune orice modalitate de obţinere a unei satisfacţii sexuale prin folosirea sexului sau acţionînd asupra sexului. În context, prin „sex" se are în vedere nu neapărat organele genitale. Se au în vedere şi alte părţi ale corpului care comportă semnificaţie în planul senzualităţii sexuale. De aceea, actul sexual este acea practică sexuală care, fiziologic, este aptă să producă orgasm.

Noţiunea de raport sexual este o noţiune medico-legală cu un conţinut precis. Această noţiune nu poate fi confundată cu alte noţiuni de care este legată într-un fel sau altul: „act sexual", „relaţie sexuală", „contact sexual" etc. De aceea, este inacceptabilă expresia „raport sexual nenatural". Este important să fie respectată voinţa legiuitorului care foloseşte noţiunea „raport sexual" nu în art.172 CP RM. Legiuitorul nu atribuie acestei noţiuni calificative de tipul „natural-nenatural", „normal-anormal", „firesc-nefiresc". Aceasta are importanţă decisivă la delimitarea corectă a violului de infracţiunile asemănătoare privind viaţa sexuală. În planul delimitării violului de infracţiunea prevăzută la art.172 CP RM, este necesar a specifica că anume noţiunea de raport sexual este cea care caracterizează specificul infracţiunii de viol.

Săvîrşirea infracţiunii de viol presupune parcurgerea următoarelor două etape: 1) înfrîngerea sau paralizarea prin constrîngere – fizică sau psihică – a rezistenţei victimei, ori profitarea de starea de imposibilitate a victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa; 2) realizarea raportului sexual, care a devenit posibilă prin activitatea desfăşurată la prima etapă.

Infracţiunea de viol presupune un raport sexual fără a exista consimţămîntul persoanei cu care se doreşte a avea raport sexual. Această nesocotire a voinţei victimei se poate în-

făţişa sub trei modalităţi normative ale acţiunii adiacente, cu caracter alternativ, din alcătuirea faptei prejudiciabile examinate: a) constrîngerea fizică; b) constrîngerea psihică; c) profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa.

Constrîngerea fizică, exercitată în cazul înfracţiunii prevăzute la art.171 CP RM, se poate concretiza în: 1) vătămarea intenţionată gravă, medie sau uşoară a integrităţii corporale ori a sănătăţii; 2) violenţa care nu implică un prejudiciu cauzat sănătăţii.

În cazul în care, în procesul violului, s-a comis omorul victimei, calificarea se face în baza art.145 şi 171 CP RM.

În contextul infracţiunii prevăzute la art.171 CP RM, constrîngerea fizică nu poate presupune lipsirea de libertate în mod ilegal. Or, libertatea fizică a persoanei nu este un apendice al inviolabilităţii şi libertăţii sexuale a persoanei. Dacă în legătură cu infracţiunea de viol se aduce atingere libertăţii fizice a persoanei, respectiva atingere depăşeşte latura obiectivă a violului. Deci, necesită calificare suplimentară conform art.164 sau 166 CP RM.

La lit.g) alin.(2) art.165 CP RM se stabileşte răspunderea, printre altele, pentru infracţiunea specificată la alin.(1) art.165 CP RM, săvîrşită prin folosirea violului. În această situaţie, se exclude necesitatea calificării suplimentare conform art.171 CP RM.

Constrîngerea psihică, exercitată în cazul înfracţiunii prevăzute la art.171 CP RM, presupune înfrîngerea sau paralizarea rezistenţei victimei, concretizată în ameninţarea cu aplicarea imediată a violenţei fizice, dacă victima nu se va conforma cerinţelor făptuitorului. Ameninţarea se poate exprima verbal, prin gesturi specifice, prin demonstrarea armelor, a cătuşelor, a frînghiei sau a altor asemenea obiecte.

Cînd ameninţarea victimei pentru a o determina să suporte raportul sexual vizează un rău viitor, lipseşte temeiul de aplicare a art.171 CP RM. Un asemenea „şantaj sexual" nu este sancţionat în legea penală a Republicii Moldova.

Răspunderea penală pentru violul presupunînd constrîngerea psihică se aplică, inclusiv, în cazul în care ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii a constituit calea de înfrîngere a rezistenţei opuse de victima violului. În acest caz, reieşind din dispoziţia art.118 CP RM, nu este necesară calificarea suplimentară a faptei conform art.155 CP RM.

Dacă ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii a fost expusă după săvîrşirea violului (de exemplu, pentru a face presiuni asupra victimei ca aceasta să nu-l denunţe pe făptuitor), fapta trebuie calificată conform art.171 şi 155 CP RM.

Aptitudinea constrîngerii – fizice sau psihice – de a conduce la rezultatul urmărit de făptuitor se stabileşte în concret, în raport cu împrejurările în care s-a comis fapta. Dacă

faţă de aceste împrejurări victima şi-a dat seama că orice împotrivire este inutilă sau că s-ar expune unui rău şi mai mare (şi, în consecinţă, nu a opus rezistenţă), fapta se va califica potrivit art.171 CP RM. Aceasta deoarece cerinţa legii se referă la exercitarea constrîngerii, nu la faptul dacă victima s-a împotrivit sau nu.

În orice caz, esenţial este ca raportul sexual să se realizeze fără consimţămîntul victimei. Numai aşa se poate atesta vătămarea inviolabilităţii sexuale şi a libertăţii sexuale a persoanei. Ezitarea, rezervele sau temerile nu constituie opunere din partea victimei. Dacă rezistenţa victimei a fost de circumstanţă (de formă) şi nu categorică (adică putea fi interpretată şi în sens de acceptare a raportului sexual), cele comise nu pot fi calificate ca viol. Pentru aplicarea răspunderii în baza art.171 CP RM se cere o opunere categorică şi fermă, astfel încît să se poată conchide fără îndoieli că nu a fost respectat dreptul victimei de a dispune în mod liber de corpul său într-un raport sexual.

Atît constrîngerea fizică, cît şi cea psihică, trebuie aplicate pentru a determina victima să accepte raportul sexual. Dacă însă constrîngerea a fost exercitată în alte scopuri, fapta va fi calificată nu conform art.171 CP RM, dar, după caz, potrivit art.151, 152, 287 sau altor norme din Codul Penal.

Pentru calificare nu contează dacă constrîngerea a fost exercitată de aceeaşi persoană care a săvîrşit raportul sexual sau de către o altă persoană. Dacă raportul sexual a fost realizat de o persoană, iar constrîngerea – de o altă persoană, vom fi în prezenţa infracţiunii de viol săvîrşite de două sau mai multe persoane (lit.c) alin.(2) art.171 CP RM), cînd fiecare dintre făptuitori execută o parte din latura obiectivă a infracţiunii.

Nu se încadrează în noţiunea de viol fapta aceluia care, prin promisiuni de căsătorie, prin promiterea de beneficii materiale sau de angajare la muncă etc., determină o persoană să întreţină cu el un raport sexual.

Nici hărţuirea sexuală nu face parte din latura obiectivă a violului. În cazul hărţuirii sexuale, constrîngerea îmbracă toate formele posibile, cu excepţia constrîngerii fizice şi a constrîngerii psihice. Astfel de forme sunt: ameninţarea cu distrugerea sau deteriorarea bunurilor victimei; ameninţarea cu răpirea victimei; ameninţarea cu concedierea ei etc.

În afară de constrîngerea fizică şi constrîngerea psihică, acţiunea adiacentă în cazul infracţiunii de viol se poate exprima în profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa. Raportul sexual săvîrşit profitînd de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa presupune îndeplinirea a două condiţii: 1) victima să se afle într-o stare de imposibilitate de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa; 2) făptuitorul să profite de această stare a victimei pentru a săvîrşi raportul sexual.

Imposibilitatea victimei de a se apăra presupune incapacitatea fizică de a opune rezistenţă făptuitorului care încearcă să întreţină raport sexual cu victima (de exemplu, în cazul defectelor fizice, victima avînd amputate piciorul sau mîna, al oboselii extreme, al unei poziţii incomode în care a fost surprinsă victima etc.).

Imposibilitatea victimei de a-şi exprima voinţa presupune o stare psihofiziologică ce lipseşte victima de putinţa de a-şi da seama de ceea ce se petrece cu ea sau de a-şi manifesta voinţa (de exemplu, în cazul vîrstei fragede, al oligofreniei, al altor stări patologice de natură psihică, al somnului hipnotic sau letargic, al leşinului, al ebrietăţii de grad avansat (însă nu întotdeauna), al comei, al morţii clinice etc.).

Profitarea făptuitorului de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa înseamnă că făptuitorul şi-a dat seama că victima se află într-o situaţie dificilă şi a folosit prilejul pentru a întreţine cu ea un raport sexual. Altfel spus, trebuie dovedit în concret că făptuitorul cunoştea starea victimei. Se exclude vinovăţia, iar fapta nu constituie infracţiune, dacă făptuitorul nu a ştiut (şi dacă, conform circumstanţelor cauzei, nici nu trebuia sau nu putea să ştie) că victima este, de exemplu, alienată mintal şi deci este lipsită de discernămînt, iar aparent aceasta a consimţit la raportul sexual.

Pentru calificarea faptei în baza art.171 CP RM, este indiferent dacă starea de imposibilitate de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa a putut-o crea autorul infracţiunii sau un complice al lui, sau o persoană terţă cu totul străină de faptă, sau chiar victima însăşi. Esenţial este că autorul infracţiunii a profitat de această stare.

Trebuie considerat complice la infracţiunea prevăzută la art.171 CP RM acea persoană care doar a creat starea de imposibilitate a victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa. Deşi nu a profitat ulterior de această stare, prin faptul că a creat-o, l-a ajutat pe făptuitor să realizeze raportul sexual.

Codul Penal al Republicii Moldova nu prevede răspundere pentru fapta celui care, substituindu-se unei alte persoane, profită de eroarea în care se găseşte o persoană şi are cu ea un raport sexual. Doar în cazul în care făptuitorul profită de eroarea unei persoane despre care ştie cu certitudine că nu a atins vîrsta de 16 ani, poate fi aplicat art.174 CP RM.

Infracţiunea de viol este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul începerii raportului sexual, adică din momentul introducerii depline sau parţiale a membrului viril în cavitatea vaginală.

Violul se consideră consumat şi în cazul, cînd membrul viril a fost introdus doar în vestibulul vaginului, dar din anumite cauze (ejacularea *ante-portas*, reacţia de vaginism, acţiunile de rezistenţă reuşite ale victimei etc.) nu a fost introdus în profunzime. Pentru a considera violul consumat nu este obligatorie confirmarea deflorării sau a graviditǎţii victimei ori a făptuitoarei de sex feminin. Nu este relevantă nici durata penetrării, nici dacă făptuitorul sau victima de sex masculin a ejaculat sau nu.

În cazul raportului sexual săvîrşit profitînd de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa, tentativa va putea consta în acte care relevă în mod neîndoielnic că făptuitorul îşi va pune în executare hotărîrea de a realiza un raport sexual cu victima (făptuitorul se dezbracă sau dezbracă victima se aşează sau o aşează într-o poziţie caracteristică etc.), realizarea raportului sexual neavînd loc din cauze independente de voinţa făptuitorului.

Va exista tentativă la infracţiunea prevăzută la art.171 CP RM în toate cazurile în care există un început de executare sau dacă s-a realizat în întregime acţiunea de constrîngere, dar nu a început raportul sexual din cauze independente de voinţa făptuitorului (opunerea victimei, intervenţia unor terţe persoane, teama făptuitorului de a nu fi surprins datorită strigătelor de ajutor ale victimei etc.).

De asemenea, va exista tentativă dacă în concret făptuitorul nu a putut realiza raportul sexual din cauze psihofiziologice de moment (de exemplu, din imposibilitatea de a introduce membrul viril lipsind erecţia sau din cauza reacţiei de vaginism).

Renunţarea de bunăvoie pînă la începerea raportului sexual absolvă făptuitorul de răspunderea penală pentru tentativa la infracţiunea prevăzută la art.171 CP RM, dar nu şi de răspunderea penală pentru acţiunile întreprinse pînă în acel moment, în măsura în care acestea întrunesc elementele constitutive ale unei alte infracţiuni (de exemplu, ale infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM).

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.171 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele violului constau în: năzuinţa de satisfacere a necesităţii sexuale (de cele mai dese ori); răzbunare; năzuinţa de a dezonora victima în faţa altora; năzuinţa de a determina victima să se căsătorească cu făptuitorul etc.

Subiectul infracţiunii de viol este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Dacă săvîrşirea violului devine posibilă datorită neglijenței în serviciu (de exemplu, a neîntreprinderii unor măsuri de prevenire eficiente) a unei persoane publice, acea persoană publică urmează a fi trasă la răspundere în baza art.329 CP RM.

Conform lit.a) alin.(2) art.171 CP RM, răspunderea pentru infracțiunea de viol se agravează dacă această faptă este comisă de către o persoană care a săvîrşit anterior un viol prevăzut la alin.(1) art.171 CP RM. La concret, prevederea de la lit.a) alin.(2) art.171 CP RM se aplică în cazul în care sunt întrunite următoarele patru condiții: 1) făptuitorul a săvîrşit anterior un alt viol; 2) răspunderea pentru acest viol este stabilită la alin.(1) art.171 CP RM; 3) făptuitorul nu a fost condamnat pentru nici una din faptele de viol care se repetă; 4) nu a expirat termenul de prescripție de tragere la răspundere penală pentru violul prevăzut la alin.(1) art.171 CP RM, care a fost săvîrşit anterior.

Dacă făptuitorul realizează două sau mai multe raporturi sexuale întru executarea aceleiaşi intenții infracționale, violul prezintă forma prelungită de săvîrşire a infracțiunii unice, consumîndu-se în momentul începerii realizării ultimului raport sexual. În acest caz făptuitorul nu poate fi tras la răspundere conform lit.a) alin.(2) art.171 CP RM.

Dimpotrivă, dacă raporturile sexuale sunt realizate în vederea executării unor intenții infracționale diferite (desigur, dacă sunt întrunite cele patru condiții menționate mai sus), trebuie aplicată dispoziția de la lit.a) alin.(2) art.171 CP RM.

Aplicarea răspunderii în baza lit.a) alin.(2) art.171 CP RM exclude concursul infracțiunilor de viol.

În următoarele trei ipoteze se atestă concursul infracțiunilor de viol: 1) infracțiunile de viol săvîrşite sunt prevăzute de alineate diferite ale art.171 CP RM; 2) infracțiunile de viol săvîrşite se încheie la etape diferite ale activității infracționale (de exemplu, după tentativa de viol este comis violul consumat); 3) făptuitorul îndeplinește roluri juridice diferite în cadrul infracțiunilor de viol săvîrşite (de exemplu, în primul caz, este complice la viol, iar, în cel de-al doilea caz, este autor al violului).

Răspunderea se agravează conform lit.b) alin.(2) art.171 CP RM, dacă infracțiunea de viol este săvîrşită cu bună-ştiință asupra unui minor. Luînd în calcul prevederea de la lit.b) alin.(3) art.171 CP RM, victima violului săvîrşit cu bună-ştiință asupra unui minor trebuie să aibă vîrsta între 14 şi 18 ani. Mai mult, făptuitorul trebuie să aibă certitudinea privind vîrsta victimei (din maniera de conduită a acesteia, din aspectul ei exterior sau din alte surse).

Dacă făptuitorul consideră, în mod întemeiat, că victima a atins majoratul, iar aceasta nu corespunde realităţii, nu-i poate fi imputată circumstanţa agravantă prevăzută la lit.b) alin.(2) art.171 CP RM. Aceasta nu înseamnă însă că făptuitorul nu va răspunde pentru infracţiunea de viol în formă neagravată sau săvîrşită în prezența altor circumstanţe agravante, a căror existenţă nu poate fi pusă la îndoială.

Dacă făptuitorul consideră eronat că victima nu a atins majoratul (deşi în realitate aceasta a atins, la momentul săvîrşirii infracţiunii, vîrsta de 18 ani), cele săvîrşite urmează a fi calificate conform art.27 şi lit.b) alin.(2) art.171 CP RM.

Circumstanța agravantă consemnată la lit.b[1]) alin.(2) art.171 CP RM nu necesită o analiză aparte, întrucît toate noţiunile specificate în această prevedere au fost caracterizate anterior, cu ocazia examinării omorului săvîrşit cu bună ştiinţă asupra unei femei gravide (lit.e) alin.(2) art.145 CP RM).

Răspunderea se agravează conform lit.b[2]) alin.(2) art.171 CP RM, dacă infracțiunea de viol este săvîrşită asupra unui membru de familie. După cum reiese din art.133[1] CP RM, noţiunea de membru de familie presupune două accepţiuni diferite, în funcţie de lipsa sau prezenţa conlocuirii făptuitorului şi victimei: a) în condiţia conlocuirii: persoanele aflate în relaţii de căsătorie, de concubinaj, persoanele divorţate, persoanele aflate în relaţii de tutelă şi curatelă, rudele lor pe linie dreaptă sau colaterală, soţii rudelor; b) în condiţia locuirii separate: persoanele aflate în relaţii de căsătorie, copiii lor, inclusiv cei adoptivi, cei născuţi în afara căsătoriei, cei aflaţi sub curatelă.

În sensul prevederii de la lit.b[2]) alin.(2) art.171 CP RM, la momentul săvîrşirii infracţiunii, făptuitorul trebuie să ştie sau să admită că este membru al familiei victimei şi să urmărească săvîrşirea violului nu asupra oricui, ci asupra persoanei avînd şi ea o asemenea calitate specială. Dacă făptuitorul consideră, în mod întemeiat, că victima nu are calitatea de membru de familie, nu-i poate fi imputată circumstanţa agravantă prevăzută la lit.b[2]) alin.(2) art.171 CP RM. Aceasta nu înseamnă însă că făptuitorul nu va răspunde pentru infracţiunea de viol în formă neagravată sau săvîrşită în prezența altor circumstanţe agravante, a căror existenţă nu poate fi pusă la îndoială.

Calitatea de membru de familie trebuie să existe în momentul săvîrşirii faptei. Dacă această calitate a încetat (de exemplu, calitatea de soţ (soţie) a încetat ca urmare a desfacerii căsătoriei prin divorţ), fapta nu va putea fi calificată potrivit lit.b[2]) alin.(2) art.171 CP RM (în condiţia locuirii separate). De asemenea, nu va putea fi aplicată această prevedere, dacă

făptuitorul şi victima erau legaţi printr-o relaţie nulă sub aspect juridic (de exemplu, o relaţie de căsătorie nulă datorită bigamiei).

Nu este exclusă, în contextul analizat, eroarea de fapt. Astfel, dacă făptuitorul consideră eronat că victima are calitatea de membru de familie (deşi în realitate victima nu are această calitate), urmărind săvîrşirea violului tocmai asupra persoanei avînd o asemenea calitate specială, cele săvîrşite urmează a fi calificate ca tentativă la infracţiunea prevăzută la lit.b^2) alin.(2) art.171 CP RM.

Violenţa sexuală, care ia forma infracţiunii prevăzute la lit.b^2) alin.(2) art.171 CP RM, nu poate fi calificată în baza art.201^1 CP RM. Cu alte cuvinte, raportul sexual săvîrşit prin constrîngere fizică sau psihică sau profitînd de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa – de către un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei – atrage răspunderea numai conform lit.b^2) alin.(2) art.171 CP RM. În acest caz, lit.b^2) alin.(2) art.171 CP RM reprezintă o normă specială în raport cu art.201^1 CP RM.

În ipoteza săvîrşirii raportului sexual între rude pe linie dreaptă pînă la gradul trei inclusiv ori între rude pe linie colaterală (fraţi, surori) – prin constrîngere fizică sau psihică a persoanei sau profitînd de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa –soluţia de calificare trebuie diferenţiată: 1) este aplicabilă numai prevederea de la lit.b^2) alin.(2) art.171 CP RM, în cazul în care victima infracţiunii şi subiectul infracţiunii fie a) conlocuiesc, fie b) locuiesc separat, dar se află în raport de „părinte-copil"; 2) în toate celelalte cazuri, cînd nu se atestă o suprapunere a noţiunilor „membru de familie" (specificată la lit.b^2) alin.(2) art.171 CP RM) şi „rude pe linie dreaptă pînă la gradul trei inclusiv" ori „rude pe linie colaterală (fraţi, surori)" (specificată la art.201 CP RM), vom fi în prezenţa unui concurs ideal dintre infracţiunile prevăzute la art.171 (cu excepţia lit.b^2) alin.(2)) şi la art.201 CP RM. Această soluţie a concursului ideal de infracţiuni se atestă în cazul în care raportul sexual este săvîrşit între rude pe linie dreaptă pînă la gradul trei inclusiv ori între rude pe linie colaterală (fraţi, surori) – prin constrîngere fizică sau psihică a persoanei sau profitînd de imposibilitatea acesteia de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa – atunci cînd victima infracţiunii şi subiectul infracţiunii locuiesc separat şi nu se află în raport de „părinte-copil" (atunci cînd subiectul infracţiunii este, în raport cu victima infracţiunii, bunic, bunică, străbunic, străbunică, nepot, nepoată, strănepot, strănepoată, frate sau soră).

Conform lit.c) alin.(2) art.171 CP RM, răspunderea pentru viol se agravează dacă această faptă este săvîrşită de două sau mai multe persoane. Violul săvîrşit de două sau

mai multe persoane se atestă în următoarele situații: 1) săvîrşirea violului în coautorat; 2) săvîrşirea violului de către o persoană care posedă semnele subiectului infracţiunii, în comun cu o persoană care nu posedă aceste semne; 3) săvîrşirea violului de către o persoană care posedă semnele subiectului infracţiunii, prin intermediul unei persoane care nu posedă aceste semne.

Ca viol săvîrşit de două sau mai multe persoane sunt calificate nu doar acţiunile persoanelor care au săvîrşit raportul sexual, dar şi acţiunile persoanelor care, prin aplicarea constrîngerii fizice sau psihice faţă de victimă, au făcut posibilă săvîrşirea acestuia.

Coautor al violului săvîrşit de două sau mai multe persoane asupra unei persoane de sex feminin poate fi şi o persoană de sex feminin. Dacă aceasta din urmă aplică lovituri victimei (pentru a-i înfrînge rezistenţa), sau ţine victima imobilizată (pentru ca ceilalţi coautori (de sex masculin) să poată săvîrşi raportul sexual), sau săvîrşeşte pe altă cale acţiunea adiacentă din cadrul violului, persoana respectivă îndeplineşte o parte a laturii obiective a violului, deci trebuie considerată coautor al infracțiunii de viol.

Violul săvîrşit de două sau mai multe persoane trebuie deosebit de complicitatea la viol, cînd cele comise sunt calificate potrivit alin.(5) art.42 şi art.171 CP RM. Complicele la viol este persoana care: 1) atrage victima într-un loc dinainte convenit cu autorul violului, comod pentru săvîrşirea acestei fapte; 2) pune la dispoziția autorului violului mijlocul său de transport ori locuința sa, în vederea săvîrşirii violului; 3) aduce victima în starea de imposibilitate de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa, pentru ca, ulterior, autorul violului să poată profita de această stare; 4) întreține cu potențiala victimă un raport sexual benevol, prin aceasta creînd imediat condiţiile pentru comiterea violului de către autorul infracțiunii, cu care încheiase în prealabil o înţelegere etc.

Persoana poate fi considerată complice la viol numai dacă între fapta ei şi viol există o legătură de cauzalitate. În alţi termeni, aceasta trebuie să-şi dea seama că fapta ei are menirea să contribuie la săvîrşirea violului de către alte persoane.

Răspunderea se agravează conform lit.e) alin.(2) art.171 CP RM), dacă violul este însoţit de contaminarea intenţionată cu o boală venerică. Condiţiile în care agravanta dată funcţionează sunt următoarele: a) la momentul comiterii infracțiunii, făptuitorul cunoaşte că suferă de o boală venerică; b) între săvîrşirea raportului sexual cu victima şi boala de care aceasta s-a contaminat există legătura de cauzalitate; c) faţă de urmările prejudiciabile sub formă de contaminare cu boală venerică a fost manifestată intenţia – directă sau indirectă.

Manifestarea imprudenţei – sub formă de neglijenţă sau încredere exagerată – exclude aplicarea răspunderii agravate conform lit.e) alin.(2) art.171 CP RM.

În acord cu art.118 CP RM, aplicarea răspunderii în baza lit.e) alin.(2) art.171 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.211 CP RM.

Circumstanța agravantă consemnată la lit.f) alin.(2) art.171 CP RM nu necesită o analiză aparte, întrucît toate noţiunile specificate în această prevedere au fost caracterizate anterior, cu ocazia examinării omorului săvîrşit cu deosebită cruzime, precum şi din motive sadice (lit.j) alin.(2) art.145 CP RM).

Conform lit.a) alin.(3) art.171 CP RM, răspunderea pentru viol se agravează dacă această faptă este săvîrșită asupra persoanei care se află în grija, sub ocrotirea, protecţia, la educarea sau tratamentul făptuitorului. Sub aspect subiectiv, pentru realizarea agravantei în cauză, trebuie să se facă dovada că la momentul comiterii infracţiunii făptuitorul a ştiut despre existenţa raportului special dintre el şi victimă (de exemplu, profesorul a ştiut că victima este eleva lui).

În sensul prevederii de la lit.a) alin.(3) art.171 CP RM, victima se află în grija făptuitorului atunci cînd acesta are obligaţia contractuală sau morală de a acorda victimei asistenţă socială, ori, în virtutea relaţiilor de rudenie, are îndatorirea legală de a îngriji victima; victima se află sub ocrotirea făptuitorului atunci cînd ultimul are calitatea de tutore sau de curator în raport cu victima, sau cînd făptuitorul şi-a asumat în fapt sarcina de a ocroti un minor; victima se află sub protecţia făptuitorului în cazul în care este privată în mod legal de libertate, iar cel care a săvîrşit violul are obligaţia de a o păzi şi supraveghea; victima se află la educarea făptuitorului atunci cînd acesta face parte din rîndul cadrelor didactice sau al personalului pedagogic, fie că este o persoana angajată de către părinţii victimei, pentru educarea şi instruirea acesteia; victima se află la tratamentul făptuitorului atunci cînd acesta din urmă face parte din personalul medical, aplicînd îngrijirea medicală faţă de victimă în instituţiile medicale sau la domiciliu.

Răspunderea se agravează conform lit.b) alin.(3) art.171 CP RM, dacă violul este săvîrșit asupra unei persoane minore în vîrstă de pînă la 14 ani. În esenţă, pentru realizarea agravantei date trebuie îndeplinite două condiţii: 1) victima să nu fi atins vîrsta de 14 ani la momentul săvîrşirii infracţiunii; 2) făptuitorul să fi ştiut sau să fi admis această împrejurare.

La calificarea erorii de fapt cu privire la calitatea agravantă a victimei avînd vîrsta de pînă la 14 ani, sunt aplicabile ideile expuse cu prilejul analizei circumstanţei agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.171 CP RM, cu deosebirile de rigoare.

În situaţia cînd a avut loc violul unei persoane în vîrstă de pînă la 14 ani, după care raporturile sexuale ce au urmat au fost săvîrşite cu consimţămîntul victimei, cele comise formează concursul infracţiunilor prevăzute la art.171 şi 174 CP RM.

Conform lit.c) alin.(3) art.171 CP RM, răspunderea pentru viol se agravează dacă această faptă este însoţită de contaminarea intenţionată cu maladia SIDA. Condiţiile în a căror prezenţă persoana poartă răspundere pentru violul însoţit de contaminarea intenţionată cu maladia SIDA sunt: 1) la momentul comiterii infracţiunii, făptuitorul cunoaşte că suferă de maladia SIDA; 2) între săvîrşirea raportului sexual cu victima şi maladia SIDA de care aceasta s-a contaminat există legătură cauzală; 3) faţă de urmările prejudiciabile sub formă de contaminare cu maladia SIDA a fost manifestată intenţia – directă sau indirectă.

Aplicarea răspunderii în baza lit.c) alin.(3) art.171 CP RM exclude calificarea suplimentară potrivit art.212 CP RM. Aceasta reiese din art.118 CP RM.

În legătură cu interpretarea dispoziţiilor de la lit.d) şi e) alin.(3) art.171 CP RM, în general, este oportun a se apela la explicaţiile corespunzătoare făcute anterior. Trebuie doar de precizat că urmările prejudiciabile, specificate la lit.d) şi e) alin.(3) art.171 CP RM, sunt determinate cauzal fie de constrîngerea fizică sau psihică, fie de însuşi raportul sexual. Circumstanţele agravante în cauză nu se aplică dacă, după săvîrşirea violului, victima este lăsată în primejdie, în rezultat producîndu-se din imprudenţă vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori decesul victimei. În acest caz, calificarea se va face conform alin.(1) art.171 şi lit.a) sau b) alin.(2) art.163 CP RM.

Aplicarea răspunderii conform lit.d) sau e) alin.(3) art.171 CP RM exclude necesitatea calificării suplimentare conform art.149 sau 157 CP RM. Aceasta rezultă din art.118 CP RM.

Calificarea faptei de constrîngere (fizice sau psihice) în scopul realizării raportului sexual, urmate de vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii victimei înainte de începerea raportului sexual, se face conform art.27 şi lit.d) alin.(3) art.171 CP RM. Calificarea faptei de constrîngere (fizice sau psihice) în scopul realizării raportului sexual, urmate de decesul victimei înainte de începerea raportului sexual, se face conform art.27 şi lit.e) alin.(3) art.171 CP RM.

Conform lit.f) alin.(3) art.171 CP RM, răspunderea pentru viol se agravează dacă această faptă se soldează cu alte urmări grave. Noţiunea „***alte urmări grave***”, specificată la lit.f) alin.(3) art.171 CP RM, constituie o noţiune fără conţinut. De aceea, această prevedere este inaplicabilă în practică.

Acţiuni violente cu caracter sexual (art.172 CP RM):

Acțiunile violente cu caracter sexual sunt incriminate la art.172 CP RM într-o variantă-tip și în două variante agravate.

Acțiunile violente cu caracter sexual în varianta-tip sunt incriminate la alin.(1) art.172 CP RM: homosexualitatea sau satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvârșite prin constrîngere fizică sau psihică a persoanei ori profitînd de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-și exprima voința.

La rîndul lor, acțiunile violente cu caracter sexual în prima lor variantă agravată sunt incriminate la alin.(2) art.172 CP RM, presupunînd că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este:

- *săvîrșită de o persoană care anterior a săvîrșit o faptă prevăzută la alineatul (1) (lit.a));*
- *săvîrșită cu bună-știință asupra unui minor (lit.b));*
- *săvîrșită cu bună-știință asupra unei femei gravide (lit.b^1));*
- *săvîrșită asupra unui membru de familie (lit.b^2));*
- *săvîrșită de două sau mai multe persoane (lit.c));*
- *însoțită de contaminarea intenționată cu o boală venerică (lit.d));*
- *săvîrșită cu deosebită cruzime, precum și din motive sadice (lit.g)).*

Acțiunile violente cu caracter sexual în cea de-a doua variantă agravată sunt incriminate la alin.(3) art.172 CP RM, presupunînd că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2):

- *au fost săvîrșite asupra unei persoane despre care se știa cu certitudine că nu a atins vîrsta de 14 ani (lit.a));*
- *au fost săvîrșite asupra persoanei care se află în îngrijirea, ocrotirea, protecția, educarea sau în tratamentul făptuitorului (lit.a^1));*
- *au cauzat contaminarea intenționată cu maladia SIDA (lit.b));*

- *au cauzat din imprudenţă o vătămare gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii (lit.c));*
- *au provocat din imprudenţă decesul victimei (lit.d));*
- *au provocat alte urmări grave (lit.e)).*

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM are, de cele mai dese ori, un caracter complex: 1) relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală şi libertatea sexuală a persoanei (obiectul juridic principal); 2) relaţiile sociale cu privire la libertatea psihică, integritatea corporală, sănătatea sau viaţa persoanei (obiectul juridic secundar).

În ipotezele consemnate la lit.b) alin.(2) şi la lit.a) alin.(3) art.172 CP RM, obiectul juridic principal al infracţiunii analizate îl formează relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală a minorilor.

Doar în cazul în care acţiunea adiacentă, din cadrul infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM, îmbracă modalitatea de profitare de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa, este practic imposibil a identifica un obiect juridic secundar. În această ipoteză, infracţiunea în cauză are un obiect juridic simplu, nu un obiect juridic complex.

Obiectul material al acţiunilor violente cu caracter sexual îl reprezintă corpul persoanei.

Victima în cazul infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM adoptă o postură sau alta, în funcţie de modalitatea sub care apare acţiunea principală din cadrul laturii obiective. Astfel, în cazul modalităţii de homosexualitate, victima trebuie să aibă aceeaşi apartenenţă sexuală cu autorul infracţiunii. În cazul în care o astfel de faptă este săvîrşită de două sau mai multe persoane, victima trebuie să aibă aceeaşi apartenenţă sexuală cu persoana care realizează actul de homosexualitate. În raport cu persoana care realizează constrîngerea fizică sau psihică, apartenenţa sexuală poate fi diferită.

În cazul infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM, presupunînd modalitatea de satisfacere a poftei sexuale în forme perverse, victima trebuie să aibă o altă apartenenţă sexuală faţă de autorul infracţiunii. În cazul în care o astfel de faptă este săvîrşită de două sau mai multe persoane, victima trebuie să aibă o altă apartenenţă sexuală faţă de persoana care îşi satisface pofta sexuală în forme perverse. În raport cu persoana care realizează constrîngerea fizică sau psihică, apartenenţa sexuală poate fi aceeaşi.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă, care se concretizează în acţiuni de două tipuri: 1) acţiunea principală exprimată în oricare din următoarele trei modalităţi: a) homosexualitatea; b) satisfacerea poftei sexuale în forme perverse; 2) acţiunea adiacentă care cunoaşte următoarele trei modalităţi normative: a) constrîngerea fizică; b) constrîngerea psihică; c) profitarea de imposibilitatea victimei de a se apăra ori de a-şi exprima voinţa.

Luînd în consideraţie caracterul alternativ al modalităţilor sub care se exprimă acţiunea principală şi acţiunea adiacentă, la calificare va fi suficient a stabili îmbinarea acţiunii principale în oricare din modalităţile sale cu acţiunea adiacentă în oricare din modalităţile sale.

Cît priveşte acţiunea principală din cadrul infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM, în esenţă, aceasta presupune fie imitarea raportului sexual, fie realizarea altor acte care vizează organele genitale ori alte părţi ale corpului. Aşadar, o astfel de acţiune nu se rezumă doar la „penetrarea sexuală", adică la introducerea membrului viril în cavităţile naturale ale altei persoane, pentru satisfacerea poftei (necesităţii) sexuale. Se au în vedere şi alte acte sau contacte sexuale care implică organele genitale sau alte părţi ale corpului.

Esenţial este că acţiunea principală în contextul infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM nu constituie un raport sexual. De aceea, în raport cu această acţiune nu poate fi folosită expresia de tipul „raport sexual nefiresc". În caz contrar, se va ajunge la aplicarea legii penale prin analogie, ceea ce ar reprezenta o gravă încălcare a principiului legalităţii.

Cît priveşte modalităţile concrete sub care se prezintă acţiunea principală din cadrul infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM, acestea sunt: a)homosexualitatea, carereprezintă actul sexual dintre persoane avînd aceeaşi apartenenţă sexuală (de exemplu: introducerea membrului viril al unei persoane de sex masculin în rectul altei persoane de sex masculin; contactul dintre organele genitale a două persoane de sex feminin; manipulările cu aceste organe cu ajutorul degetelor mîinilor; alte asemenea acte şi contacte săvîrşite cu ajutorul mîinilor şi al altor părţi ale corpului; actele oralo-genitale între persoane de sex masculin sau între persoane de sex feminin; introducerea de către o persoană de sex masculin a unui mulaj al membrului viril în rectul altei persoane de sex masculin; introducerea de către o persoană de sex feminin a unui mulaj al membrului viril în cavitatea vaginală ori în rectul altei persoane de sex feminin; imitarea „penetrării sexuale" pe calea masturbării unei persoane de sex masculin de către o altă persoană de sex masculin etc.); b) satisfacerea poftei

sexuale în forme perverse, reprezentînd un act sexual nefiresc (sub aspect fiziologic) dintre persoane avînd apartenenţă sexuală diferită, cu caracter analo-genital, analo-digital, oralo-genital, oralo-anal, faloimitator etc. (de exemplu: introducerea membrului viril, a altor părţi ale corpului persoanei de sex masculin sau a unui mulaj al membrului viril în rectul unei persoane de sex feminin; introducerea altor părţi ale corpului persoanei de sex masculin (altor decît membrul viril) sau a unui mulaj al membrului viril în vagin; actul oralo-genital între o persoană de sex masculin şi o persoană de sex feminin; imitarea raportului sexual prin săvîrşirea unor fricţiuni cu membrul viril în spaţiul dintre mamelele persoanei de sex feminin, coapsele, umărul şi gîtul ei, ori pe suprafaţa abdomenului acesteia; introducerea de către o persoană de sex feminin a unui mulaj al membrului viril sau a unei părţi a corpului său în rectul unei persoane de sex masculin; imitarea „penetrării sexuale" pe calea masturbării unei persoane de sex masculin de către o persoană de sex feminin (sau viceversa); săvîrşirea (prin constrîngere) a actelor sau a contactelor sus-menţionate de către două sau mai multe persoane cînd făptuitorul îşi satisface pofta (necesitatea) sexuală prin contemplarea celor comise etc).

În unele cazuri este dificil a delimita satisfacerea poftei sexuale în forme perverse de alte acţiuni, de natură penală sau nepenală. Astfel, de exemplu, dacă intenţia făptuitorului este de a se limita la realizarea pettingului şi frotajului, de regulă, nu putem vorbi despre satisfacerea poftei sexuale în forme perverse (în sensul art.172 CP RM), nici măcar sub formă de tentativă. Excepţia la această regulă se atestă atunci cînd art.172 CP RM trebuie aplicat, întrucît frotajul se concretizează în imitarea raportului sexual. În context, reprezintă satisfacere a poftei sexuale în forme perverse săvîrşirea unor fricţiuni cu membrul viril în spaţiul dintre mamelele persoanei de sex feminin, coapsele, umărul şi gîtul ei, ori pe suprafaţa abdomenului acesteia. În toate celelalte cazuri, cînd comportamentul nu poate fi catalogat nici măcar cu aproximaţie ca imitare a raportului sexual, lipseşte temeiul de a califica cele săvîrşite ca satisfacere a poftei sexuale în forme perverse. În astfel de cazuri, cele săvîrşite pot fi calificate eventual ca huliganism, conform art.287 CP RM sau art.354 din Codul Contravenţional.

Dacă pettingul sau frotajul e săvîrşit faţă de o persoană despre care se ştie cu certitudine că nu a atins vîrsta de 16 ani, există suficiente temeiuri de a aplica răspunderea penală pentru acţiuni perverse, potrivit art.175 CP RM. Aceasta dacă pettingul sau frotajul reprezintă scopul în sine al făptuitorului. Dacă însă aceste manifestări ale vieţii

sexuale constituie doar o premisă pentru satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea prevăzută la art.172 CP RM. Această soluţie este valabilă şi pentru cazul în care victima are o vîrstă mai mare de 16 ani. Desigur, art.172 CP RM devine aplicabil cînd este săvîrşită şi acţiunea adiacentă prevăzută de această normă.

Nu pot fi considerate satisfacere a poftei sexuale în forme perverse (în sensul art.172 CP RM) actele cu caracter obscen care presupun prezenţa unei singure persoane (de exemplu, exhibiţionismul, automasturbaţia) sau prezenţa unei singure persoane şi a unui animal (zoofilia). Explicaţia constă în aceea că satisfacerea poftei sexuale în forme perverse întotdeauna are nu doar un obiect material, dar şi o victimă. Infracţiunea prevăzută la art.172 CP RM este în ultimă instanţă o infracţiune contra persoanei. De aceea, această infracţiune este de neconceput, dacă lipseşte victima.

În prezenţa unor condiţii suficiente, exhibiţionismul, automasturbaţia sau zoofilia pot fi calificate ca: huliganism (art.287 CP RM); huliganism nu prea grav (art.354 din Codul contravenţional); cauzare intenţionată de dureri şi suferinţă animalului, însoţită de încălcarea normelor morale unanim acceptate (alin.(2) sau (3) art.157 din Codul contravenţional) etc.

Art. 172 CP RM este inaplicabil şi în cazul altor devieri cu caracter sexual: fetişism; vampirism; necrofilie; sadism; masochism etc. Astfel, unele din aceste manifestări atrag răspunderea penală: vampirismul (dacă presupune sorbirea sîngelui victimei) şi sadismul – pentru infracţiunea prevăzută la art.145, 151 sau 152 din Codul penal; necrofilia – pentru profanarea mormintelor (art.222 CP RM, presupunînd ipoteza de profanare a cadavrului). În cazuri de altă natură, cum este voaierismul, poate fi aplicată răspunderea pentru încălcarea inviolabilităţii vieţii persoanei (art.177 CP RM). În alte situaţii, cînd faptei îi lipseşte gradul şi caracterul prejudiciabil, iminent unei infracţiuni, nu există în genere temeiul răspunderii penale (de exemplu, în cazul azoofiliei).

Noţiunile „constrîngere fizică", „constrîngere psihică", „profitare de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa", care sunt utilizate în art.172 CP RM, au, în principiu, aceeaşi semnificaţie ca şi noţiunile similare folosite în art.171 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Infracţiunea specificată la art.172 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul începerii acţiunilor cu caracter sexual. De exemplu, infrac-

ţiunea examinată poate fi considerată consumată dacă au fost traversate următoarele limite: a) buzele, care delimitează cavitatea bucală – în cazul actului de felaţie asupra victimei; b) partea anterioară a membrului viril – în cazul actului de felaţie a victimei asupra făptuitorului; c) labiile mari (sau labiile mici, în funcţie de particularităţile individuale) – în cazul penetrării vaginale altei decît raportul sexual; d) sfincterul exterior al rectului – în cazul penetrării anale.

Dacă fapta concretă va fi săvîrşită prin acte succesive de natură diferită (de exemplu, o penetrare bucală şi apoi una anală), momentul consumării va trebui considerat cel al începerii ultimei penetrări. Nicidecum, în prezenţa unei intenţii unice care stă la baza ambelor penetrări, nu poate fi acceptată soluţia unui concurs de infracţiuni.

Faptele îndreptate nemijlocit spre realizarea actului de homosexualitate ori spre satisfacerea poftei sexuale în forme perverse (dezbrăcarea victimei, imobilizarea ei, aplicarea violenţei faţă de ea pentru a-i înfrînge rezistenţa etc.), dar care nu au condus la începerea acţiunilor cu caracter sexual, menţionate mai sus, din cauze ce nu depind de voinţa făptuitorului, formează tentativa la infracţiunea prevăzută la art.172 CP RM. Aceste fapte pot constitui tentativa numai dacă au fost întreprinse în scopul realizării actului de homosexualitate ori al satisfacerii poftei sexuale în forme perverse. Dacă acţiunile făptuitorului au fost exercitate în alte scopuri, faptele săvîrşite vor putea fi calificate nu conform art.172 CP RM, ci potrivit art.151, 152, 155, 287 sau altor articole din Codul penal ori potrivit art.78, 354 sau altor articole din Codul contravenţional.

Renunţarea de bunăvoie la săvîrşirea infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM urmează a fi considerată temei de liberare de răspundere penală pentru această infracţiune. În acest caz, persoana poate purta răspundere doar pentru fapta prejudiciabilă săvîrşită efectiv, cu condiţia ca ea conţine elementele constitutive ale unei infracţiuni (de exemplu, ale infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM).

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.172 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Pe lîngă năzuinţa satisfacerii necesităţii sexuale, motivele infracţiunii date se pot concretiza în: năzuinţa de a înjosi cinstea şi demnitatea victimei; năzuința de a o face pe victimă șantajabilă; răzbunare; motive huliganice etc.

Subiectul acţiunilor violente cu caracter sexual este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 14 ani. Subiectul infracţiunii în cauză

poate avea rolul de partener activ sau de partener pasiv în cadrul actului sau contactului sexual respectiv. Pentru calificarea faptei, o astfel de circumstanţă este irelevantă.

Dacă săvîrșirea acțiunilor violente cu caracter sexual devine posibilă datorită neglijenței în serviciu (de exemplu, a neîntreprinderii unor măsuri de prevenire eficiente) a unei persoane publice, acea persoană publică urmează a fi trasă la răspundere în baza art.329 CP RM.

În privinţa circumstanţelor agravante prevăzute la alin.(2) şi (3) art.172 CP RM, în general, este admisibilă o abordare similară celei referitoare la agravantele corespondente ale infracțiunii de viol. Trebuie doar de precizat că, în conformitate cu lit.a) alin.(3) art.172 CP RM, răspunderea pentru acţiunile violente cu caracter sexual se agravează dacă aceastea sunt săvîrşite asupra unei persoane despre care se ştia cu certitudine că nu a atins vîrsta de 14 ani. În esenţă, pentru realizarea agravantei date trebuie îndeplinite două condiţii: 1) victima să nu fi atins vîrsta de 14 ani la momentul săvîrşirii infracţiunii; 2) făptuitorul să fi ştiut cu certitudine (nu să fi admis) această împrejurare.

De asemenea, trebuie de precizat că violenţa sexuală, care ia forma infracţiunii prevăzute la lit.b^2) alin.(2) art.172 CP RM, nu poate fi calificată în baza art.201^1 CP RM. Cu alte cuvinte, homosexualitatea sau satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, săvîrşită prin constrîngere fizică sau psihică ori profitînd de imposibilitatea victimei de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa – de către un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei – atrage răspunderea numai conform lit.b^2) alin.(2) art.172 CP RM. În acest caz, lit.b^2) alin. (2) art.172 CP RM este o normă specială în raport cu art.201^1 CP RM.

Hărţuirea sexuală (art.173 CP RM):

Art. 173 CP RM stabileşte răspunderea pentru infracțiunea de hărțuire sexuală, adică pentru manifestarea unui comportament fizic, verbal sau nonverbal, care lezează demnitatea persoanei ori creează o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare cu scopul de a determina o persoană la raporturi sexuale ori la alte acțiuni cu caracter sexual nedorite, săvîrșite prin amenințare, constrîngere sau șantaj.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală sau libertatea sexuală a persoanei; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile

sociale cu privire la libertatea psihică, integritatea corporală sau sănătatea persoanei[244]. De asemenea, în plan secundar, se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la onoarea (cinstea) şi demnitatea persoanei.

Infracţiunea de hărţuire sexuală are obiect material în acele cazuri cînd acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la art.173 CP RM se realizează în formă fizică (de exemplu, pe calea mîngîierilor, îmbrăţişărilor, ciupiturilor, palmelor „amicale", strîngerilor uşoare de diferite părţi ale corpului, săruturilor „prieteneşti", îmbrîncelilor etc.). În astfel de cazuri, corpul victimei reprezintă obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM.

Victimă a infracţiunii de hărţuire sexuală poate fi o persoană de sex feminin sau o persoană de sex masculin. Victima şi făptuitorul pot avea apartenenţă sexuală diferită sau aceeaşi apartenenţă sexuală.

Pentru existenţa infracţiunii de hărţuire sexuală nu interesează vîrsta victimei. Chiar dacă victima este minoră (inclusiv are vîrsta sub 14 ani), fapta urmează a fi calificată conform art.173 CP RM. Important este ca asupra ei să se influenţeze pe calea ameninţării, constrîngerii sau şantajului, adică să se exercite presiunea numai pe căile prevăzute în dispoziţia art.173 CP RM.

Totuşi, nu se poate trece cu vederea că, în cazul unei victime de vîrstă fragedă, făptuitorul ar fi interesat mai degrabă să profite de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa, decît să influenţeze asupra ei pe calea ameninţării, constrîngerii sau şantajului. Aceasta întrucît nu întotdeauna o victimă de vîrstă fragedă are suficient discernămînt pentru a percepe adecvat mesajul conţinut în ameninţare, constrîngere sau şantaj. Dacă victima de vîrstă fragedă este influenţată, de exemplu, pe calea profitării de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa – în vederea determinării ei la raporturi sexuale ori la alte acţiuni cu caracter sexual nedorite – atunci art.173 CP RM nu este aplica-

[244] Atunci cînd afirmăm că obiectul juridic secundar al infracţiunii specificate la art.173 CP RM îl pot constitui relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală sau sănătatea persoanei, nu avem în vedere că infracţiunea în cauză poate presupune aplicarea violenţei. Or, aşa cum se va putea vedea mai jos, încazul infracţiunii de hărţuire sexuală, făptuitorul nu poate să limiteze libertatea de acţiuni şi de manifestare a voinţei victimei, pe calea aplicării violenţei. Însă, comportamentul caracteristic hărţuirii sexuale poate să creeze o atmosferă neplăcută, ostilă,degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare pentru victimă. În acest sens, comportamentul în cauză trebuie să producă în detrimentul victimei oricare din următoarele efecte de natură psihologică: depresie, anxietate, şoc, negare, stres, tulburări ale somnului; furie, teamă, frustrare, iritare, instabilitate emoţională; nesiguranţă, jenă, ruşine; confuzie, neputinţă, tulburări de concentrare, atacuri de panică; stimă de sine scăzută, neîncredere în capacităţile proprii, hipersensibilitate; izolare, autoblamare etc. În cazul în care astfel de efecte presupun un prejudiciu fizic efectiv (exprimate, de exemplu, în afecţiuni neurologice), putem afirma că obiectul juridic secundar al infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală sau sănătatea persoanei.

bil. În aceste condiţii, răspunderea urmează a fi aplicată conform lit.b) alin.(3) art.171 sau lit.a) alin.(3) art.172 CP RM.

Pentru calificarea faptei în baza art.173 CP RM, nu interesează dacă victima este căsătorită sau divorţată, nici dacă a avut o experienţă sexuală înainte de hărţuirea sexuală. De asemenea, victimă a infracţiunii de hărţuire sexuală poate fi chiar o persoană care practică prostituţia, oferă servicii de masaj erotic, participă în reprezentări striptease sau în alte reprezentări erotice etc.

Nu se exclude nici posibilitatea săvîrşirii hărţuirii sexuale asupra soţiei (soţului). În general, nu poate fi calificată în baza art.201^1 CP RM violenţa sexuală care ia forma infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM. În astfel de cazuri, la calificare se va reţine numai art.173 CP RM, fără a se aplica art.201^1 CP RM.

Întrucît constrîngerea victimei (pe altă cale decît cea fizică sau psihică), ameninţarea sau şantajarea victimei depăşesc limitele componenţei de incest – dacă acestea se suprapun săvîrşirii raportului sexual între rude pe linie dreaptă pînă la gradul trei inclusiv, precum şi între rude pe linie colaterală (fraţi, surori) – devine necesară calificarea prin concurs: art.173 şi 201 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din acţiunea principală şi acţiunea adiacentă. Astfel, acţiunea principală se exprimă în manifestarea unui comportament fizic, verbal sau nonverbal, care lezează demnitatea persoanei ori care creează o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare. La rîndul său, acţiunea adiacentă presupune oricare din următoarele trei modalităţi: a) ameninţare; b) constrîngere; c) şantaj.

În contextul infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM, acţiunea principală trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele două condiţii: 1) să se exprime în manifestarea unui comportament fizic, verbal sau nonverbal; 2) să fie săvîrşită în detrimentul victimei, adică: a) să lezeze demnitatea acesteia ori b) să creeze o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare pentru victimă.

Vizavi de prima din aceste două condiţii, trebuie de menţionat că făptuitorul poate recurge la cele mai variate forme de manifestare a unui comportament fizic, verbal sau nonverbal: oral, în scris, prin semne simbolice, atitudini, gesturi exprimate explicit sau aluziv, direct sau printr-o persoană interpusă, cu sau fără utilizarea unor mijloace de comunicare la distanţă etc. Pînă la urmă, pentru calificarea faptei în baza art.173 CP RM, nu contează care

anume formă a adoptat comportamentul fizic, verbal sau neverbal. Aceasta poate fi luată în considerație la individualizarea pedepsei.

Manifestarea comportamentului fizicîn contextul hărțuirii sexuale se poate exprima în atingeri ale corpului victimei (mîngîieri, îmbrățișări, ciupituri, palme „amicale", strîngeri ușoare de diferite părți ale corpului, sărutur „prietenești", îmbrînceli etc.). Important este ca manifestarea comportamentului fizic să nu depășească anumite limite, dincolo de care trebuie să vorbim despre constrîngerea fizică exercitată asupra victimei. Astfel, în cazul hărțuirii sexuale, făptuitorul nu poate să limiteze libertatea de acţiuni şi de manifestare a voinţei victimei, pe calea aplicării violenţei. Manifestarea comportamentului fizicîn contextul hărțuirii sexuale nu poate avea ca obiectiv înfrîngerea împotrivirii fizice a victimei. Un asemenea obiectiv, specific constrîngerii fizice, va atesta necesitatea calificării faptei în baza art.171 sau 172 CP RM.

Manifestarea comportamentului verbal în contextul hărțuirii sexuale se poate exprima în: 1) diverse demersuri făcute victimei, sub formă de propuneri, avansuri, aluzii, solicitări etc., mai mult sau mai puţin explicite; 2) expedierea de e-mail-uri cu caracter sugestiv; 3) montarea unor persoane împotriva victimei; 4) contestarea nejustificată a muncii depuse de victimă; 5) impunerea victimei a unor sarcini fără sens şi care nu fac parte din îndatoririle ei normale de serviciu; 6) trasarea în fața victimei a unor sarcini de lucru exorbitante în raport cu timpul, pregătirea profesională şi mijloacele de care aceasta dispune etc.

Manifestarea comportamentului nonverbal în contextul hărțuirii sexuale se poate exprima în: 1) demonstrarea unor imagini pornografice sau a altor obiecte avînd conotații sexuale; 2) oferirea de cadouri, atenţii ori înlesniri pe plan profesional etc.

Deseori, faptul că hărţuirea sexuală este greu de sesizat este determinat de cota ridicată ce-i revine comunicării nonverbale subtile implicate în procesul hărţuirii. Tocmai în ipoteza manifestării comportamentului nonverbal sporește probabilitatea admiterii unor erori de calificare. Astfel, în procesul stabilirii faptului manifestării comportamentului nonverbal în contextul hărțuirii sexuale, devine importantă interpretarea limbajului nonverbal al făptuitorului, care înseamnă mimică, gestică, intonaţie şi intensitate a vocii, poziţie a corpului, distanţă zonală, aspect exterior etc. În astfel de cazuri, dacă incertitudinile legate de calificare persistă, ele trebuie tratate în folosul făptuitorului (conform principiului *in dubio pro reo*).

Pentru a exclude astfel de incertitudini, un aspect important îl poate constitui stabilirea distanţei dintre două persoane. Aceasta distanţă este variabilă, în funcţie de zona despre care discutăm: zona publică, zona socială, zona personală şi zona intimă. Studiile au arătat că pentru zona corporală intimă distanţa este între 15 şi 46 cm. Intrarea unor persoane străine în această zonă este sesizată ca deranjantă. În zona intimă se poate pătrunde numai cu acordul persoanei; intrarea neconsimțită a unei alte persoane în această zonă poate fi percepută ca hărţuire sexuală.

Trebuie urmărite şi alte indicii de posibilă manifestare a comportamentului nonverbal în contextul hărțuirii sexuale: 1) priviri insistente spre anumite zone ale corpului victimei; 2) umezirea repetată a buzelor; 3) dezgolirea corpului în prezența victimei; 4) demonstrarea unor semne indecente cu ajutorul degetelor sau al mîinilor; 5) afișarea în încăperea în care este nevoită să se afle victima a unor imagini ale corpului uman dezgolit; 6) supravegherea locuinţei, a locului de muncă sau a altor locuri frecventate de victimă etc. Cel mai probabil, nu unul, dar mai multe asemenea indicii vor fi necesare pentru a demonstra fără putință de tăgadă faptul manifestării comportamentului nonverbal în contextul hărțuirii sexuale.

Pentru stabilirea limitei care desparte comportamentul flirtant de comportamentul caracteristic hărțuirii sexuale, este necesar să se răspundă la următoarele întrebări: a) lezează oare comportamentul făptuitorului demnitatea victimei?; b) creează oare comportamentul făptuitorului o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare pentru victimă? Numai în ipoteza unui răspuns afirmativ la oricare din aceste două întrebări, se poate invoca temeiul aplicăii art.173 CP RM.

Vizavi de cea de-a doua din condițiile ce caracterizează acțiunea principală din contextul infracțiunii de hărțuire sexuală, trebuie de menționat că, în sensul art.173 CP RM, comportamentul, care lezează demnitatea victimei, se poate exprima în: 1) îngrădirea posibilităţii de exprimare a victimei (aceasta nu are posibilitatea de a-şi expune punctul de vedere în faţa şefilor ierarhici; victima este întreruptă atunci cînd vorbeşte; colegii împiedică victima să-şi susţină punctul de vedere; colegii se adresează necuviincios, jignesc victima; munca victimei şi viaţa personală sunt criticate; victimei i se retrage accesul la utilităţi: telefon, fax, calculator etc.); 2) izolarea victimei (nu se vorbeşte niciodată cu victima; se ignoră necesitatea de a explica punctual victimei, care este un nou salariat, nelămuririle pe care aceasta în mod justificat le ridică; victimei nu i se răspunde

în mod repetat la bună ziua sau i se răspunde jignitor ori peiorativ; victima nu este lăsată să se adreseze altei persoane; victimei i se atribuie un loc de muncă ce o izolează de colegi; se interzice colegilor să vorbească cu victima; se ignoră prezenţa fizică a victimei; conducerea îi refuză toate solicitările de întrevedere etc.); 3) desconsiderarea victimei în faţa colegilor (sunt utilizate faţă de ea gesturi de dispreţ (oftaturi, priviri dispreţuitoare, ridicarea umerilor etc.); victima este vorbită de rău şi se lansează diverse zvonuri despre ea şi acţiunile ei; aceasta este ridiculizată şi considerată bolnavă mintal; sunt atacate convingerile politice sau religioase ale victimei; se glumeşte pe seama originii, apartenenţei etnice sau vieţii particulare a victimei; se rîde de handicapurile sau de fizicul ei; victima este caricaturizată; ţinuta vestimentară a victimei este criticată, modul de viaţă sau aspectul fizic al victimei sunt luate în derîdere; are loc negarea, luarea în rîs a tuturor semnelor de suferinţă ale victimei; victimei i se aduc reproşuri de genul „Degeaba ai facultate, n-ai învăţat nimic, o să te dau afară!",etc.

Dimpotrivă, nu reprezintă manifestarea unui comportament care lezează demnitatea victimei: 1) măsurile justificate de penalizare a absenţelor de la lucru; 2) cererea respectării indicatorilor de performanţă conform standardelor pentru calificarea respectivă; 3) aplicarea întemeiată de măsuri disciplinare; 4) excluderea persoanei de la realizarea unei sarcini ce implică cerinţe ocupaţionale specifice pe care persoana respectivă nu le îndeplineşte etc.

După cum rezultă din dispoziția art.173 CP RM, comportamentul caracteristic hărțuirii sexuale poate nu numai să lezeze demnitatea victimei, dar și să creeze o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare pentru victimă. În acest sens, comportamentul în cauză trebuie să producă în detrimentul victimei oricare din următoarele efecte de natură psihologică: depresie, anxietate, şoc, negare, stres, tulburări ale somnului; furie, teamă, frustrare, iritare, instabilitate emoţională; nesiguranţă, jenă, ruşine; confuzie, neputinţă, tulburări de concentrare, atacuri de panică; stimă de sine scăzută, neîncredere în capacităţile proprii, hipersensibilitate; izolare, autoblamare etc.

Toate aceste efecte sunt cu atît mai vătămătoare cu cît comportamentul caracteristic hărțuirii sexuale se realizează în prezenţa mai multor persoane, cînd victima este expusă în public unei degradări, umiliri, jigniri etc. În astfel de circumstanțe, cu atît mai mult cresc şansele hărţuitorului să determine victima la raporturi sexuale ori la alte acţiuni cu caracter sexual nedorite, cu cît victima este mai vulnerabilă.

Nu poate fi aplicat art.173 CP RM în ipoteza în care manifestarea unui comportament fizic, verbal sau nonverbal – care lezează demnitatea persoanei ori creează o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare cu scopul de a determina o persoană la raporturi sexuale ori la alte acţiuni cu caracter sexual nedorite – nu este însoțită de amenințare, constrîngere sau şantaj. În asemenea cazuri, atunci cînd se atestă desfășurarea unor raporturi juridice de muncă, nu este exclusă aplicarea sancțiunilor disciplinare prevăzute de Codul muncii.

Modalităţile acţiunii adiacente – amenințare, constrîngere și şantaj – nominalizate în dispoziția art.173 CP RM, sunt prezentate exhaustiv. Nici o altă modalitate nu poate constitui conținutul acestei acțiuni.

Nu este necesar ca amenințarea, constrîngerea sau şantajul să se realizeze într-o formă deschisă, explicită. Aceste activități se pot manifesta şi în forme implicite de a sugera victimei perspectiva unei consecințe negative dacă nu ar da curs avansurilor de natură sexuală ale făptuitorului, ceea ce poate ridica dificultăți sub aspect probator. Și de această dată, dacă incertitudinile legate de calificare persistă, ele trebuie tratate în folosul făptuitorului (conform principiului *in dubio pro reo*).

În cazul infracțiunii de hărțuire sexuală, amenințarea, constrîngerea sau şantajul poate fi realizat direct sau prin intermediul unei persoane interpuse. În ultimul caz, pentru ca infracțiunea de hărțuire sexuală să se consume, este necesar ca persoana interpusă să aducă la cunoștința victimei amenințarea, constrîngerea sau şantajul. Dacă, din cauze independente de voința făptuitorului, nu se reuşeşte aducerea la cunoștința victimei a amenințării, constrîngerii sau şantajului, atunci cele săvîrşite urmează a fi calificate în baza art.27 și 173 CP RM.

În cazul infracțiunii prevăzute la art.173 CP RM, aceeaşi victimă trebuie să fie destinatarul atît al comportamentului fizic, verbal sau nonverbal, care lezează demnitatea victimei ori creează o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare, cît și al amenințării, constrîngerii sau şantajului.

Atunci cînd amenințarea, constrîngerea sau şantajul este exercitat asupra victimei, vizînd suportarea de către aceasta a anumitor consecințe nefaste (concedierea, exmatricularea, retrogradarea, nepromovarea, schimbarea activității, diminuări salariale sau neacordarea sporurilor salariale meritate, lipsirea de bursă etc.) într-un viitor mult prea îndepărtat, lipseşte temeiul de aplicare a art.173 CP RM.

În acelaşi timp, trebuie de accentuat că, în cazul infracțiunii prevăzute la art.173 CP RM, amenințarea, constrîngerea sau şantajul nu este exercitat pentru întreținerea raporturilor sexuale ori a altor acţiuni cu caracter sexual nedorite concomitent sau imediat după exercitarea amenințării, constrîngerii sau şantajului, ci în scopul obținerii în viitor (mai precis, într-un viitor nu prea îndepărtat) a respectivelor satisfacții sexuale.

În sensul art.173 CP RM, prin „***amenințare***" trebuie de înţeles amenințarea cu un rău vizînd perspectivele victimei la locul de muncă, de studii etc. (concedierea, exmatricularea, retrogradarea, nepromovarea, schimbarea activităţii, diminuări salariale sau neacordarea sporurilor salariale meritate, lipsirea de bursă etc.). De asemenea, se înţelege amenințarea de a distruge sau a deteriora bunurile victimei, de a o răpi etc., cu excepţia acelor tipuri de amenințare care se pot atesta în ipoteza infracţiunilor prevăzute la art.171 şi 172 CP RM.

În sensul art.173 CP RM, prin „***constrîngere***" se are în vedere constrîngerea prin profitarea de dependenţa materială, de serviciu sau de altă natură a victimei, ori altă constrîngere, cu excepţia celei specificate la art.171 şi 172 CP RM. Interpretînd noţiunea „dependenţa materială, de serviciu sau de altă natură a victimei", este util să ne adresăm explicaţiilor privind noţiunea similară menţionată la lit.c) alin.(2) art.150 CP RM.

În sensul art.173 CP RM, prin „***şantaj***" trebuie de înţeles amenințarea cu divulgarea informaţiilor care, devenind notorii, pot prejudicia onoarea şi demnitatea victimei ori pot fi cauza altor urmări nedorite. Conţinutul unor asemenea informaţii despre victimă poate privi: practicarea prostituţiei; boala venerică a acesteia; consumul de substanţe narcotice sau psihotrope; săvîrşirea unor ilegalităţi; infidelitatea conjugală etc. Totodată, la calificare nu are importanţă dacă aceste informaţii sunt mincinoase sau veridice.

Infracţiunea prevăzută la art.173 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul manifestării unui comportament fizic, verbal sau nonverbal, care lezează demnitatea persoanei ori care creează o atmosferă neplăcută, ostilă, degradantă, umilitoare, discriminatorie sau insultătoare cu scopul de a determina victima la raporturi sexuale ori la alte acţiuni cu caracter sexual nedorite, săvîrşite prin amenințare, constrîngere, şantaj. La calificare, nu contează dacă făptuitorului i-a reuşit sau nu să realizeze raporturi sexuale ori alte acţiuni cu caracter sexual nedorite. Însă, această împrejurare poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În situații de altă natură, este posibil ca, după consumarea infracțiunii de hărțuire sexuală, să se schimbe atitudinea victimei privitoare la consimțirea avansurilor sexuale ale făptuitorului. De exemplu, dacă hărţuirea sexuală a fost urmată de un raport sexual altul decît violul ori de acte de penetrare vaginală, anală, bucală ori de alt gen – care au fost săvîrşite cu consimţământul victimei despre care se ştia cu certitudine că nu a atins vîrsta de 16 ani, în lipsa unei constrîngeri explicite sau implicite – cele săvîrşite reprezintă concursul real al infracțiunilor specificate la art.173 şi 174 CP RM.

Aplicarea art.173 CP RM nu este condiţionată de repetarea actelor de hărţuire sexuală, conţinutul infracțiunii în cauză putînd fi realizat şi printr-un singur act (de exemplu, profesorul pretinde favoruri sexuale unei studente, sugerîndu-i că altminteri nu o va promova la examen). Tocmai de aceea, infracţiunea se consumă în momentul săvîrşirii primului act de solicitare sau propunere vizînd obţinerea de favoruri sexuale.

Latura subiectivă a infracţiunii de hărţuire sexuală se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivul acestei infracţiuni constă, de cele mai multe ori, în năzuinţa făptuitorului de a-şi satisface necesităţile sexuale.

Scopul infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM este unul special, şi anume: scopul de a determina victima la unul sau mai multe raporturi sexuale ori la una sau mai multe alte acţiuni cu caracter sexual nedorite. În lipsa acestui scop, nu poate fi admisă calificarea faptei în conformitate cu art.173 CP RM.

În sensul art.173 CP RM, noţiunea „***raport sexual***" are aceeaşi semnificaţie ca şi în cazul infracţiunii de viol. Prin „***alte acțiuni cu caracter sexual***" se înţelege homosexualitatea sau satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, în sensul art.172 CP RM.

Este obligatoriu ca raporturile sexuale ori alte acţiuni cu caracter sexual, a căror întreţinere o urmăreşte făptuitorul, să fie nedorite. Aceasta înseamnă că infracţiunea presupune o atitudineneechivocă a victimei de neacceptare a unor asemenea forme de manifestare a „atenţiei" făptuitorului faţă de ea. În acest plan, ceea ce interesează la calificare este să lipsească consimţământul victimei; numai aşa poate fi atestată vătămarea inviolabilităţii sexuale şi a libertăţii sexuale a persoanei. De aceea, din conduita victimei trebuie să rezulte refuzul categoric de a intreţine raporturi sexuale ori alte acţiuni cu caracter sexual. Dacă refuzul victimei a fost de circumstanţă (de formă) şi nu categoric (adică, putea fi interpretat şi în sens de acceptare a raporturilor sexuale ori a altor acţiuni cu caracter sexual), cele comise nu pot fi calificate conform art.173 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.173 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Este posibil ca subiectul infracţiunii de hărţuire sexuală să aibă o calitate care să-i confereautoritate sau influenţă asupra victimei în cadrul relaţiilor de la locul de muncă, de studii etc. Însă, la fel de posibil este ca hărţuirea sexuală să aibă ca subiect o persoană cu poziţie egală la locul de muncă, de studii etc. (coleg de serviciu, de grupă) sau chiar o persoană aflată într-o poziţie de inferioritate, ori o persoană care nu este legată de victimă prin relaţii de muncă, de studii etc. Sub acest aspect, hărţuirea sexuală poate fi săvîrşită la locul de muncă sau în alt loc în care persoana respectivă îşi desfăşoară activitatea, precum şi în afara orelor de lucru: evenimente organizate de companie, cursuri, team-building-uri. Pot comite hărțuirea sexuală nu numai angajații unei companii, ci și aplicanții pentru un post, consultanții, studenții care fac practica, trainerii, voluntarii etc.

Dacă săvîrşirea hărţuirii sexuale devine posibilă datorită neglijenței în serviciu (de exemplu, a neîntreprinderii unor măsuri de prevenire eficiente) a unei persoane publice, acea persoană publică urmează a fi trasă la răspundere în baza art.329 CP RM.

Raportul sexual cu o persoană care nu a împlinit vîrsta de 16 ani (art.174 CP RM):

La alin.(1) art.174 CP RM se stabileşte răspunderea pentru raportul sexual altul decît violul, actele de penetrare vaginală, anală sau bucală şi altele, comise asupra unei persoane despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani.

Potrivit alin.(2) art.174 CP RM, persoana care a săvîrşit fapta prevăzută la alineatul (1) nu este pasibilă de răspundere penală, dacă este la nivel apropiat cu victima în ceea ce priveşte vîrsta şi dezvoltarea fizică şi psihică.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.174 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală a persoanelor care nu au împlinit vîrsta de 16 ani.

Obiectul material al infracţiunii de raport sexual cu o persoană, care nu a împlinit vîrsta de 16 ani, îl reprezintă corpul persoanei.

Victimă a infracţiunii prevăzute la art.174 CP RM poate fi numai persoana, de sex feminin sau masculin, care, în momentul comiterii faptei, nu are împlinită vîrsta de 16 ani. La calificare nu are importanţă gradul de maturizare sexuală a victimei.

Este obligatoriu ca făptuitorul nu să presupună, ci să ştie cu certitudine că, la momentul comiterii infracţiunii, victima nu a atins vîrsta de 16 ani. Această certitudine se poate datora cunoaşterii anterioare a victimei, aspectului exterior al acesteia, manierei de conduită a victimei etc.

În ipoteza infracţiunii de raport sexual cu o persoană care nu a împlinit vîrsta de 16 ani, este stabilită doar limita maximă a vîrstei victimei. Totuşi, identificarea limitei minime a acestei vîrste are importanţă în planul delimitării acestei fapte infracţionale de infracţiunea de viol (art.171 CP RM) şi cea de acţiuni violente cu caracter sexual (art.172 CP RM), presupunînd profitarea de imposibilitatea victimei de a-şi exprima voinţa. Se va realiza componenţa infracţiunii prevăzute la art.174 CP RM numai dacă actul sexual corespunzător a fost perceput adecvat de către victimă. Numai dacă victima a înţeles semnificaţia actului la care a fost supusă; cu alte cuvinte, numai dacă a avut discernămînt. Cu cît mai redusă este vîrsta victimei, cu atît creşte posibilitatea lipsei discernămîntului. De aceea, urmează a se stabili în concret, de la caz la caz, dacă victima a avut sau nu discernămînt, fără a se putea fixa în mod abstract, pe cale doctrinară sau judiciară, o limită minimă a vîrstei acesteia ca element de referinţă.

Doar în rezultatul examinării tuturor circumstanţelor faptei se poate stabili dacă victima a înţeles semnificaţia celor ce i s-au întîmplat. Trebuie luate în consideraţie depoziţiile victimei, ale părinţilor sau persoanelor subrogatorii, ale pedagogilor sau ale altor persoane care pot evalua dezvoltarea intelectuală a victimei. În cazurile necesare, urmează a fi dispusă efectuarea unei expertize psihologice judiciare, cu implicarea specialiştilor în psihopedagogie.

Dacă – din cauza lipsei de discernămînt – victima (care are o vîrstă fragedă) nu a înţeles semnificaţia actului la care a fost supusă, consimţămîntul acesteia nu are nici o relevanţă juridică, iar făptuitorul este conştient de acest fapt. De aceea, raportul sexual, actele de penetrare vaginală, anală sau bucală ori altele, săvîrşite cu o persoană de vîrstă fragedă, trebuie calificate potrivit lit.b) alin.(3) art.171 sau lit.a) alin.(3) art.172 CP RM. În astfel de cazuri, există toţi indicii pentru a recunoaşte că făptuitorul a profitat de imposibilitatea victimei de a-şi exprima voinţa.

Întrucît condiţia victimei care are vîrsta sub 16 ani depăşeşte limitele componenţei de incest – dacă această condiţie se suprapune săvîrşirii raportului sexual între rude pe linie dreaptă pînă la gradul trei inclusiv, precum şi între rude pe linie colaterală (fraţi, surori) – devine necesară calificarea prin concurs: art.174 şi 201 CP RM.

Violenţa sexuală, care ia forma infracţiunii prevăzute la art.174 CP RM, nu poate fi calificată în baza art.201[1] CP RM. Cu alte cuvinte, raportul sexual altul decît violul, actele de penetrare vaginală, anală sau bucală şi altele – comise de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani – atrage răspunderea numai conform art.174 CP RM. În acest caz, art.174 CP RM trebuie privit ca normă specială în raport cu art.201[1] CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.174 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Această acţiune poate îmbrăca oricare din modalităţile următoare: 1) raportul sexual; 2) actele de penetrare vaginală, altele decît raportul sexual; 3) actele de penetrare anală; 4) actele de penetrare bucală; 5) alte acte de penetrare.

Noţiunea „***raport sexual***" (care desemnează prima dintre modalitățile menționate mai sus), utilizată în art.171 CP RM, are același înțeles ca și noțiunea „raport sexual", folosită în art.171 CP RM.

Noţiunea „***actele de penetrare vaginală, anală sau bucală și altele***" (care desemnează ultimele patru modalități menționate mai sus) se intersectează atît cu noţiunile „homosexualitate" şi „satisfacerea poftei sexuale în forme perverse" (utilizate în art.172 CP RM), cît şi cu noțiunea „acţiuni cu caracter sexual" (utilizată în art.173 CP RM). Se intersectează, de vreme ce presupune săvîrşirea doar a acelor acte sexuale care implică penetrarea (pătrunderea) cu conotații sexuale.

Nu intră sub incidenţa noţiunii „***orice alte acte de penetrare vaginală sau anală***", actele sexuale care nu implică penetrarea: contactul dintre organele genitale a două persoane de sex feminin; manipulările cu aceste organe cu ajutorul degetelor mîinilor; imitarea raportului sexual prin săvîrşirea unor fricţiuni cu membrul viril în spaţiul dintre mamelele femeii, coapsele, umărul şi gîtul ei, ori pe suprafaţa abdomenului acesteia; masturbarea unei persoane de sex masculin de către o persoană de sex feminin (sau viceversa) ori a unei persoane de sex masculin de către o altă persoană de sex masculin etc. În prezența unor condiții suficiente (care implică recurgerea făptuitorului la constrîngerea fizică sau psihică a victimei ori la profitarea de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa), astfel de acte sexuale care nu implică penetrarea pot intra sub incidența altor norme (de exemplu, a art.172 CP RM). Totuși, dacă respectivele condiții lipsesc, actele sexuale, care nu implică penetrarea, scapă incidenței legii penale.

Trebuie de precizat că actele de penetrare – altele decît actele de penetare vaginală, anală sau bucală – presupun penetrarea nu a unor cavități naturale din organismul victimei, dar a unei plăgi penetrabile pe care, *ante factum*, făptuitorul sau o terță persoană i-a cauzat-o victimei sau care a fost cauzată de victima însăși.

Sub incidenţa dispoziţiei de la art.174 CP RM nimeresc numai raportul sexual şi actele de penetrare vaginală, anală, bucală sau de alt gen, care au fost săvîrşite cu consimţămîntul victimei, în lipsa unei constrîngeri explicite sau implicite.

Art. 174 CP RM este aplicabil doar în privința actelor de penetrare comise asupra victimei (adică atunci cînd aceasta are rolul de partener pasiv, nu rolul de partener activ). Dacă însă persoana, despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani, comite acte de penetare asupra unei alte persoane (despre care se ştia cu certitudine că a împlinit vîrsta de 16 ani), acest articol nu poate fi aplicat. Astfel de acte sexuale scapă incidenței legii penale.

Infracţiunea prevăzută la art.174 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul începerii raportului sexual sau a altor acte de penetrare vaginală, anală, bucală ori de alt gen.

Cu referire la raportul sexual altul decît violul sau la actele de penetrare vaginală, comise cu o persoană despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani, se are în vedere momentul introducerii depline sau parţiale a membrului viril ori a unei alte părţi a corpului, sau a unui alt obiect în cavitatea vaginală a victimei. În ipoteza dată, infracţiunea prevăzută la art.174 CP RM se va considera consumată dacă au fost traversate limitele labiilor mari (sau labiilor mici, în funcţie de particularităţile individuale). Pentru a considera, în această ipoteză, infracţiunea consumată nu este obligatorie confirmarea defloră rii sau a gravidității victimei de sex feminin.

În ceea ce priveşte actele de penetrare anală, comise cu o persoană despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani, infracţiunea prevăzută la art.174 CP RM se va considera consumată dacă au fost traversate limitele sfincterului exterior al rectului victimei.

În ipoteza actelor de penetrare bucală comise cu o persoană despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani, infracţiunea prevăzută la art.174 CP RM se va considera consumată dacă au fost traversate limitele buzelor victimei.

În situația actelor de penetrare – altor decît actele de penetare vaginală, anală sau bucală – comise cu o persoană despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani, infracţiunea prevăzută la art.174 CP RM se va considera consumată dacă au fost traversate limitele plăgii penetrabile de pe corpul victimei.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.174 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivul infracţiunii se concretizează, de cele mai dese ori, în năzuinţa făptuitorului de a-şi satisface necesităţile sexuale.

Este obligatoriu ca făptuitorul nu să presupună, ci să ştie cu certitudine că la momentul comiterii infracţiunii victima nu a atins vîrsta de 16 ani. Această certitudine se poate datora: cunoaşterii anterioare a victimei; aspectului exterior al acesteia; manierei de conduită a victimei etc.

Subiectul infracţiunii specificate la art.174 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. Ca subiect poate evolua o persoană de sex masculin sau o persoană de sex feminin. În funcție de modalitatea faptică sub care se prezintă acțiunea prejudiciabilă, victima și subiectul pot avea apartenență sexuală diferită sau aceeași apartenență sexuală.

Dacă săvîrșirea raportului sexual cu o persoană care nu a împlinit vîrsta de 16 ani devine posibilă datorită neglijenței în serviciu (de exemplu, a neîntreprinderii unor măsuri de prevenire eficiente) a unei persoane publice, acea persoană publică urmează a fi trasă la răspundere în baza art.329 CP RM.

Dispoziția de la alin.(2) art.174 CP RM este aplicabilă numai dacă sunt întrunite cumulativ următoarele trei condiţii: 1) făptuitorul şi victima sunt la nivel apropiat în ceea ce priveşte vîrsta; 2) făptuitorul şi victima sunt la nivel apropiat în ceea ce priveşte dezvoltarea fizică; 3) făptuitorul şi victima sunt la nivel apropiat în ceea ce priveşte dezvoltarea psihică. Dacă lipseşte măcar una din aceste condiţii, făptuitorul nu va putea beneficia de liberarea de răspundere penală.

Acţiuni perverse (art.175 CP RM):

La art.175 CP RM se prevede răspunderea pentru săvîrșirea de acțiuni perverse față de o persoană despre care se știa cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani, constînd în exhibare, atingeri indecente, discuții cu caracter obscen sau cinic purtate cu victima referitor la raporturile sexuale, determinarea victimei să participe ori să asiste la specta-

cole pornografice, punerea la dispoziția victimei a materialelor cu caracter pornografic, precum și în alte acțiuni cu caracter sexual.

Obiectul juridic special al acțiunilor perverse îl formează relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală a persoanei avînd vîrsta de pînă la 16 ani.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Victimă a acțiunilor perverse poate fi numai persoana – de sex feminin sau masculin – care, în momentul comiterii infracţiunii, nu a atins vîrsta de 16 ani. Este obligatoriu ca făptuitorul nu să presupună, ci să ştie cu certitudine că la momentul comiterii infracţiunii victima nu a atins vîrsta de 16 ani.

Violenţa sexuală, care ia forma infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM, nu poate fi calificată în baza art.201^1 CP RM. Cu alte cuvinte, acţiunile perverse săvîrşite de un membru al familiei asupra unui alt membru al familiei despre care se ştia cu certitudine că nu a împlinit vîrsta de 16 ani – constînd în exhibare, atingeri indecente, discuţii cu caracter obscen sau cinic purtate cu victima referitor la raporturile sexuale, determinarea victimei să participe ori să asiste la spectacole pornografice, punerea la dispoziţia victimei a materialelor cu caracter pornografic, precum şi în alte acţiuni cu caracter sexual – atrage răspunderea numai conform art.175 CP RM. În acest caz, art.175 CP RM este o normă specială în raport cu art.201^1 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă concretizată în acţiuni perverse.

Art. 175 CP RM se aplică pentru săvîrşirea de acţiuni cu caracter sexual, altele decît raportul sexual, homosexualitatea, satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, precum şi oricare alte acte de penetrare vaginală, anală, bucală sau de alt gen. La concret, în sensul prevederii de la art.175 CP RM, acţiunile cu caracter sexual se pot înfăţişa sub următoarele modalităţi: 1) exhibare (adică dezgolirea corpului sau a organelor genitale ale făptuitorului în prezenţa victimei); 2) atingeri indecente; 3) discuţii cu caracter obscen sau cinic purtate cu victima referitor la raporturile sexuale; 4) determinarea victimei să participe ori să asiste la spectacole pornografice; 5) punerea la dispoziţia victimei a materialelor cu caracter pornografic; 6) alte acţiuni cu caracter sexual.

În sensul prevederii de la art.175 CP RM, prin „alte acţiuni cu caracter sexual" trebuie de înțeles: 1) dezgolirea corpului sau a organelor genitale ale victimei; 2) realizarea raportului sexual sau a actului de homosexualitate, ori satisfacerea poftei sexuale în forme

perverse, în condiţii ca victima să poată urmări aceste acţiuni; 3) audierea împreună cu victima a înregistrărilor audio cu caracter pornografic; 4) vizionarea împreună cu victima a imaginilor de orice gen cu acelaşi conţinut; 5) lecturarea împreună cu victima a literaturii cu conţinut pornografic etc.

Pentru calificarea faptei în baza art.175 CP RM nu contează dacă acţiunile perverse sunt comise asupra victimei sau în prezenţa victimei. Este obligatoriu să existe consimţământul univoc al victimei. Or, în sensul art.175 CP RM, acţiunile perverse nu pot presupune nici constrîngere fizică sau psihică, nici constrîngere prin şantaj, nici profitarea de dependenţa victimei ori de imposibilitatea acesteia de a se apăra sau de a-şi exprima voinţa. În caz contrar, fapta va fi calificată conform art.171-173 CP RM. De exemplu, dacă pettingul sau frotajul e săvîrşit faţă de o persoană despre care se ştie cu certitudine că nu a atins vîrsta de 16 ani, există suficiente temeiuri de a aplica răspunderea penală pentru acţiuni perverse, potrivit art.175 CP RM. Aceasta dacă pettingul sau frotajul reprezintă scopul în sine al făptuitorului. Dacă însă aceste manifestări ale vieţii sexuale constituie doar o premisă pentru satisfacerea poftei sexuale în forme perverse, vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea prevăzută la art.172 CP RM.

Nu este exclus ca acţiunile perverse – săvîrşite asupra victimei sau în prezenţa victimei – să fie însoţite de constrîngere (de exemplu, victima să fie forţată să-şi dezgolească organele genitale, să fie imobilizată pentru ca făptuitorul s-o poată palpa, să fie ţinută încuiată într-o încăpere în care îi sunt demonstrate filme pornografice etc.). În astfel de situaţii, întrucît constrîngerea depăşeşte limitele infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM, calificarea trebuie făcută conform regulilor concursului de infracţiuni: potrivit art.175 şi, în funcţie de circumstanţele concrete ale cazului, art.151, 152, 155, 166 sau altele din Codul Penal ori art.78 din Codul Contravenţional.

Acţiunile perverse – presupunînd discuţii cu caracter obscen sau cinic purtate cu victima referitor la raporturile sexuale, audierea de către făptuitor şi victimă a înregistrărilor cu conţinut pornografic, vizionarea imaginilor de orice gen cu acelaşi conţinut, lecturarea literaturii cu conţinut pornografic etc. – trebuie deosebite de infracţiunea de pornografie infantilă (art.208[1] CP RM). Deosebirea constă în aceea că, în cazul infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM, victima nu poate fi protagonistul reprezentărilor pornografice. Ea are un cu totul alt rol: de spectator, ascultător, cititor, privitor, de martor al reprezentărilor, înregistrărilor, creaţiilor cu caracter pornografic etc.

Acţiunile perverse, în sensul prevederii de la art.175 CP RM, urmează a fi deosebite de comercializarea sau difuzarea produselor pornografice, acţiuni specificate la art.90 din Codul contravenţional. Deosebirea dintre cele două fapte constă în motivul infracţiunii. De regulă, în cazul acţiunilor contravenţionale prevăzute la art.90 din Codul Contravenţional, interesul material este motivul ce-l ghidează pe făptuitor. Nu năzuinţa de a-l iniţia pe minor în detaliile vieţii sexuale, nu năzuinţa de a-şi satisface necesităţile sexuale.

Infracţiunea prevăzută la art.175 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul începerii acţiunilor perverse.

Latura subiectivă a acțiunilor perverse se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Motivele infracţiunii pot fi diferite: năzuinţa făptuitorului de a-l iniţia pe minor în detaliile vieţii sexuale, în vederea exploatării lui sexuale pe viitor; năzuinţa de a-şi satisface necesităţile sexuale etc.

Subiect al infracţiunii prevăzute la art.175 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii infracţiunii, a atins vîrsta de 14 ani. Ca subiect poate evolua fie o persoană de sex masculin, fie o persoană de sex feminin. După caz, victima şi subiectul pot avea apartenenţă sexuală diferită sau aceeaşi apartenenţă sexuală.

Dacă săvîrşirea acțiunilor perverse devine posibilă datorită neglijenței în serviciu (de exemplu, a neîntreprinderii unor măsuri de prevenire eficiente) a unei persoane publice, acea persoană publică urmează a fi trasă la răspundere în baza art.329 CP RM.

Acostarea copiilor în scopuri sexuale (art.175[1] CP RM):

La art.175[1] CP RM este stabilită răspunderea pentru propunerea, inclusiv prin intermediul tehnologiilor de informare și de comunicare, a unei întîlniri cu un copil în scopul săvîrşirii împotriva acestuia a oricărei infracțiuni cu caracter sexual, dacă propunerea a fost urmată de fapte materiale care conduc la o astfel de întîlnire.

Obiectul juridic special al infracțiunii de acostare a copiilor în scopuri sexuale îl constituie relaţiile sociale cu privire la inviolabilitatea sexuală a persoanei avînd vîrsta de pînă la 18 ani.

Infracţiunea prevăzută la art.175[1] CP RM nu are obiect material, deoarece nu presupune o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei.

Victimă a infracțiunii de acostare a copiilor în scopuri sexuale poate fi numai persoana – de sex feminin sau de sex masculin – care, în momentul comiterii infracţiunii, nu a atins vîrsta de 18 ani.

Nu este aplicabil art.175[1] CP RM în ipoteza propunerii, inclusiv prin intermediul tehnologiilor de informare şi de comunicare, a unei întîlniri cu un copil – care a atins vîrsta de 16 ani, dar care nu a atins vîrsta de 18 ani – în scopul săvîrşirii împotriva acestuia a uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.174 şi 175 CP RM, dacă propunerea a fost urmată de fapte materiale care conduc la o astfel de întîlnire. În cazul dat, lipsind infracțiunea-scop (și anume una dintre infracţiunile prevăzute la art.174 şi 175 CP RM), lipsește implicit și infracțiunea-mijloc (adică infracțiunea specificată la art.175[1] CP RM).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.175[1] CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă exprimată în acțiunea de propunere, inclusiv prin intermediul tehnologiilor de informare şi de comunicare, a unei întîlniri cu un copil, dacă propunerea a fost urmată de fapte materiale care conduc la o astfel de întîlnire.

Săvîrșirea acțiunii prejudiciabile prevăzute la art.175[1] CP RM presupune parcurgerea următoarelor trei etape: 1) adresarea către victimă a propunerii, inclusiv prin intermediul tehnologiilor de informare şi de comunicare, de întîlnire cu acesta; 2) săvîrșirea unor fapte materiale, care obiectivează propunerea adresată anterior și care conduc la o întîlnire cu victima minoră (de exemplu: stabilirea locului și timpului de întîlnire; deplasarea făptuitorului către locul de întîlnire; rezervarea de către făptuitor a unui spațiu în vederea întîlnirii; întreprinderea de către făptuitor a unor acțiuni avînd scopul asigurării caracterului secret al întîlnirii cu victima minoră etc.); 3) întîlnirea propriu-zisă a făptuitorului cu victima minoră.

Dacă activitatea infracțională se va întrerupe înainte de a se încheia cea de-a treia etapă sus-nominalizată, fapta va fi calificată ca tentativă la infracțiunea prevăzută la art.175[1] CP RM.

În sensul prevederii de la art.175[1] CP RM, noțiunea de întîlnire presupune nu numai o întrevedere în același punct topografic, dar și o întrevedere virtuală, cînd făptuitorul și victima se găsesc la distanță unul de celălalt (de exemplu, în localități sau țări diferite). Ultima ipoteză – cînd făptuitorul și victima se află la distanță unul de celălalt – este valabilă mai ales în situația în care subiectul infracțiunii prevăzute la art.175[1] CP RM urmărește să săvîrșească nu o infracțiune oarecare cu caracter sexual, dar infracțiunea specificată la

art.175 CP RM, atunci cînd aceasta se concretizează în: discuţii cu caracter obscen sau cinic purtate cu victima referitor la raporturile sexuale; determinarea victimei să participe ori să asiste la spectacole pornografice; punerea la dispoziţia victimei a materialelor cu caracter pornografic etc. În aceste condiţii, infracţiunea prevăzută la art.175 CP RM este comisă prin intermediul tehnologiilor de informare şi de comunicare.

Pentru calificarea faptei în baza art.175[1] CP RM, nu are importanță dacă propunerea întîlnirii cu victima s-a făcut prin utilizarea tehnologiilor de comunicare şi informare (de exemplu, prin intermediul unei reţelede telecomunicaţiipentrudistribuireade mesaje către un publicnespecificat) sau fără utilizarea unor astfel de tehnologii (de exemplu, prin comunicare directă cu victima). Totuşi, în planul individualizării pedepsei, nu se poate face abstracție de faptul că, prin utilizarea tehnologiilor de comunicare şi informare, este mai facil şi mai accesibil ca făptuitorul să stabilească contactul cu un număr mai mare de potenţiale victime minore. Respectiv, în lipsa utilizării tehnologiilor de comunicare şi informare, o astfel de posibilitate este mult mai redusă.

Infracţiunea prevăzută la art.175[1] CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul întîlnirii propriu-zise a făptuitorului cu victima (avîndu-se în vedere că respectiva întîlnire este precedată de propunerea (inclusiv prin intermediul tehnologiilor de informare şi de comunicare) acelei întîlniri cu victima în scopul săvîrşirii împotriva acesteia a oricărei infracţiuni cu caracter sexual, iar propunerea în cauză a fost urmată de fapte materiale care au condus la o astfel de întîlnire).

Latura subiectivă a infracțiunii de acostare a copiilor în scopuri sexuale se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. În principal, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în năzuinţa făptuitorului de a-şi satisface necesităţile sexuale.

Scopul infracțiunii prevăzute la art.175[1] CP RM este unul special: scopul săvîrşirii împotriva victimei a oricărei infracţiuni cu caracter sexual. În sensul art.175[1] CP RM, prin „infracțiuni cu caracter sexual”, trebuie de înțeles nu numai infracțiunile prevăzute la art.171-175 CP RM. Reieșind din dispoziția art.23 al Convenţiei Consiliului Europei pentru protecţia copiilor împotriva exploatării sexuale şi a abuzurilor sexuale, încheiate la Lanzarote la 25.10.2007[245], noțiunea „infracțiuni cu caracter sexual” trebuie să se refere și la infracțiunile specificate la art.208[1] și 208[2] CP RM.

[245] Convenţia Consiliului Europei pentru protecţia copiilor împotrivaexploatării sexuale şi a abuzurilor sexuale // http: //conventions.coe.int/Treaty/EN/Treaties/PDF/Moldovan/201-Moldovan.pdf

Pentru calificarea faptei în baza art.175[1] CP RM, nu are importanță dacă infracțiunea sexuală preconizată urmează a fi comisă de către făptuitor sau de către o altă persoană.

Cele săvîrșite vor forma un concurs al infracțiunii prevăzute la art.175[1] CP RM și al uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.171-175, 208[1], 208[2] CP RM, în cazul în care persoana, care-i propune victimei o întîlnire în scopul săvîrşirii împotriva acestuia a oricărei infracţiuni cu caracter sexual, săvîrșește ulterior o asemenea infracțiune cu acea victimă. Trebuie de accentuat că, în situația analizată, nu se atestă o dublă sancționare a aceleiași fapte. Or, așa cum reiese din dispoziția art.175[1] CP RM, săvîrşirea oricărei infracţiuni cu caracter sexual reprezintă scopul infracțiunii prevăzute de acest articol. Realizarea acestui scop depășește cadrul infracțiunii specificate la art.175[1] CP RM. Aceasta pentru că infracțiunea cu caracter sexual nu este absorbită de infracțiunea prevăzută la art.175[1] CP RM. Răspunderea se aplică în baza art.175[1] CP RM, indiferent dacă și-a găsit sau nu realizare scopul de săvîrşire a oricărei infracţiuni cu caracter sexual.

Aplicarea răspunderii conform art.175[1] CP RM exclude calificarea suplimentară a celor săvîrșite ca pregătire de infracțiunile cu caracter sexual (atunci cînd persoana, care-i propune victimei o întîlnire în scopul săvîrşirii împotriva acestuia a oricărei infracţiuni cu caracter sexual, este cea care urmărește să săvîrșească ulterior o asemenea infracțiune cu acea victimă) sau ca organizare ori complicitate la infracțiunile cu caracter sexual (atunci cînd persoana, care-i propune victimei o întîlnire în scopul săvîrşirii împotriva acesteia a oricărei infracţiuni cu caracter sexual, este cea care organizează sau ajută la săvîrșirea de către o altă persoană a unei asemenea infracțiuni cu acea victimă).

Subiect al infracţiunii prevăzute la art.175[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. Ca subiect poate evolua fie o persoană de sex masculin, fie o persoană de sex feminin. După caz, victima și subiectul pot avea apartenență sexuală diferită sau aceeași apartenență sexuală.

§ 5. Tortura şi tratamentele inumane sau degradante (N. Gordilă, V. Stati)

În art.166[1] CP RM, sub aceeaşi denumire marginală de tortură, tratament inuman sau degradant, se reunesc două variante-tip de infracţiuni şi două variante agravate de infracţiuni.

Conform alin.(l) art.166[1] CP RM, prima variantă-tip de infracţiune se exprimă în cauzarea intenţionată a unei dureri sau a suferinţei fizice ori psihice, care reprezintă tratament inuman ori degradant, de către o persoană publică sau de către o persoană care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice, sau de către orice altă persoană care acţionează cu titlu oficial sau cu consimţământul expres ori tacit al unei asemenea persoane.

În corespundere cu alin. (2) art.166[1] CP RM, prima variantă agravată de infracţiune presupune că infracţiunea prevăzută la alineatul (1):

- *este săvîrşită cu bună ştiinţă asupra unui minor sau asupra unei femei gravide ori profitînd de starea de neputinţă cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor (lit.a));*
- *este săvîrşită asupra a două sau a mai multor persoane (lit.b));*
- *este săvîrşită de două sau de mai multe persoane (lit.c));*
- *este săvîrşită prin folosirea armei, instrumentelor speciale sau a altor obiecte adaptate acestui scop (lit.d));*
- *este săvîrşită de o persoană cu funcţie de răspundere sau de o persoană cu funcţie de demnitate publică (lit.e));*
- *cauzează din imprudenţă o vătămare gravă sau medie integrităţii corporale sau sănătăţii (lit.f));*
- *cauzează din imprudenţă decesul persoanei sau sinuciderea acesteia (lit.g)).*

În conformitate cu alin.(3) art.166 CP RM, cea de-a doua variantă-tip de infracţiune se exprimă în tortură, adică în orice faptă intenţionată prin care se provoacă unei persoane o durere sau suferinţe fizice sau psihice puternice cu scopul de a obţine de la această persoană sau de la o persoană terţă informaţii sau mărturisiri, de a o pedepsi pentru un act pe care aceasta sau o terţă persoană l-a comis ori este bănuită că l-a comis, de a o intimida sau de a exercita presiune asupra ei sau asupra unei terţe persoane, sau din orice alt motiv, bazat pe oformă de discriminare, oricare ar fi ea, atunci cînd o asemenea durere sau

suferință este provocată de către o persoană publică sau de către o persoană care, de facto, exercită atribuțiile unei autorități publice, sau de către orice altă persoană care acționează cu titlu oficial sau cu consimțământul expres sau tacit al unei asemenea persoane.

Potrivit alin. (4) art.166/1 CP RM, cea de-a doua variantă agravată de infracțiune presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (3):

- *este săvîrșită cu bună știință asupra unui minor sau asupra unei femei gravide ori profitînd de starea de neputință cunoscută sau evidentă a victimei, care se datorează vîrstei înaintate, bolii, handicapului fizic sau psihic ori altui factor (lit.a));*
- *este săvîrșită asupra a două sau a mai multor persoane (lit.b));*
- *este săvîrșită de două sau de mai multe persoane (lit.c));*
- *este săvîrșită prin folosirea armei, instrumentelor speciale sau a altor obiecte adaptate acestui scop (lit.d));*
- *este săvîrșită de o persoană cu funcție de răspundere sau de o persoană cu funcție de demnitate publică (lit.e));*
- *cauzează din imprudență o vătămare gravă sau medie integrității corporale sau sănătății (lit.f));*
- *cauzează din imprudență decesul persoanei sau sinuciderea acesteia (lit.g)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[246] CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la demnitatea persoanei; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea fizică sau psihică a persoanei, apărate împotriva tratamentului inuman ori degradant.

Nu trebuie confundate noţiunile „integritatea fizică sau psihică" şi „integritatea corporală". Integritatea corporală este lezată ca urmare a producerii leziunilor corporale (fără cauzarea de prejudiciu sănătăţii), specificate în Partea V a Regulamentului Ministerului Sănătăţii al Republicii Moldova nr.99 din 27.06.2003 de apreciere medico-legală a gravităţii vătămării corporale[1]. în opoziţie, integritatea fizică sau psihică este lezată ca urmare a cauzării unei dureri sau a suferinţei fizice ori psihice.

În ipotezele consemnate la lit.f) şi g) alin.(2) art.166[1] CP RM, în plan secundar se aduce atingere şi relaţiilor sociale cu privire la sănătatea persoanei sau, respectiv, cu privire la viaţa persoanei. în aceste două ipoteze, obiectul juridic special are un caracter complex.

[246] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.170-172.

Infracţiunea prevăzută la alin.(l) art.166[1] CP RM poate avea obiect material. Acesta există în cazul în care infracţiunea dată presupune influenţarea nemijlocită infracţională asupra corpului persoanei. Dacă o atare influenţare lipseşte (de exemplu, dacă se aplică violenţa psihică), lipseşte şi obiectul material.

Cît priveşte victima infracţiunii specificate la alin.(l) art.166[1] CP RM, aceasta poate fi nu doar persoana care se află sub arest sau care execută o pedeapsă privativă de libertate. Această calitate o poate avea şi persoana reţinută, percheziţionată, adusă forţat, supusă unor măsuri de siguranţă, supusă tratamentului psihiatric, supusă acţiunii mijloacelor speciale etc. în alţi termeni, se are în vedere orice persoană supusă unor măsuri de constrîngere avînd la bază exerciţiul autorităţii publice.

Dacă, în afară de calităţile speciale enunţate mai sus, victima este un minor, o femeie gravidă sau o persoană aflată în stare de neputinţă, atunci răspunderea urmează a fi agravată în conformitate cu lit.a) alin.(2) art.166[1] CP RM.

Trebuie de precizat că - în ipoteza de supunere, prin orice metode, la tratamente inumane pentru a cauza în mod intenţionat mari suferinţe sau vătămări grave integrităţii corporale sau sănătăţii răniţilor, bolnavilor, prizonierilor, persoanelor civile, membrilor personalului sanitar civil sau al Crucii Roşii şi al organizaţiilor asimilate acesteia, naufragiaţilor, precum şi oricărei alte persoane căzute sub puterea adversarului - aplicarea răspunderii potrivit alin.(l) art.137 CP RM exclude calificarea suplimentară în baza alin.(l) art.166[1] CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(l) art.166[1] CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de cauzare a unei dureri sau a suferinţei fizice ori psihice, care reprezintă tratament inuman ori degradant; 2) urmările prejudiciabile constînd în durerea sau suferinţa fizică ori psihică; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Pentru a cădea sub incidenţa alin.(l) art.166[1] CP RM, tratamentul aplicat victimei trebuie să depăşească un anumit „prag de gravitate". Altfel spus, în sensul prevederii de la alin.(l) art.166[1] CP RM, tratamentul inuman ori degradant constituie nu o simplă „brutalitate" (produsă, de exemplu, atunci cînd persoana se opune arestării sale), ci este suficient de gravă.

Dacă persistă îndoielile privind suficienţa de gravitate a tratamentului aplicat victimei, răspunderea nu va putea fi aplicată în baza alin.(l) art.166[1] CP RM.

În conformitate cu soluţia pronunţată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului în cauza Irlanda vs. Regatul Unit, prin „tratament inuman" se înţelege acele acte prin care se provoacă victimei leziuni sau vii suferinţe fizice şi morale, susceptibile de a-i produce puternice tulburări psihice; prin „tratament degradant" se are în vedere tratamentul care-i provoacă victimei sentimente de teamă, de nelinişte şi de inferioritate, de natură a o umili, a o înjosi şi, eventual, de a-i înfrînge astfel rezistenţa fizică şi morală.[247]

Pentru calificarea faptei în conformitate cu alin.(l) art.166[1] CP RM, nu este relevant dacă tratamentul aplicat victimei este: 1) numai inuman; 2) numai degradant; 3) atît inuman, cît şi degradant. O asemenea circumstanţă poate conta doar sub aspectul individualizării pedepsei.

În jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului sunt consemnate următoarele modalităţi faptice ale tratamentului inuman ori degradant: 1) lovirea unui deţinut, menţinerea lui într-o celulă neîncălzită şi întunecată, cu o bandă pe ochi, în aşa fel încît i-au rămas urme de răni pe corp[248]; 2) aplicarea unei pedepse corporale într-o şcoală unei eleve în vîrstă de 16 ani de către un bărbat, în prezenţa altui bărbat şi provocarea, astfel, a unei răni vizibile timp de mai multe zile[249]; 3) obligarea unui deţinut să rămînă mai mult de două luni, pe timp foarte călduros, într-o celulă fără ferestre şi fără aerisire, în care temperatura devenise insuportabilă[250]; 4) neacordarea îngrijirilor medicale adecvate unei persoane deţinute de către personalul locului de detenţie care cunoştea starea acelei persoane[251]; 5) legarea de pat cu cătuşe a deţinutului internat în spital pentru tratarea cancerului, atunci cînd această măsură era evident inutilă şi disproporţionată[252] etc.

În cazul în care constrîngerea exercitată asupra victimei nu adoptă forma tratamentului inuman sau degradant, fapta nu va putea fi calificată în baza alin.(l) art.166[1] CP RM. Astfel, de exemplu, răspunderea se va aplica nu în baza alin.(l) art.166[1] CP RM, dar conform art.309 CP RM, în ipoteza cînd persoana care constată infracţiunea, ofiţerul de urmărire penală, procurorul sau judecătorul: 1) constrînge prin ameninţare sau prin alte acte ilegale bănuitul, învinuitul, inculpatul, victima (în sens procesual), partea vătămată, martorul, partea civilă sau partea civilmente responsabilă să facă declaraţii; 2) constrînge prin

[247] Case of Ireland vs. the United Kingdom. http: //cmiskp.echr.coe.int
[248] Case of Peers vs. Greece. http: //cmiskp.echr.coe.int
[249] Case of Warwick vs. the United Kingdom. http: //cmiskp.echr.coe.int
[250] Case of Tekin vs. Turkey. http: //cmiskp.echr.coe.int
[251] Case of Price vs. the United Kingdom. http: //cmiskp.echr.coe.int
[252] Case of Mouisel vs. France, http: //cmiskp.echr.coe.int

ameninţare sau prin alte acte ilegale bănuitul, învinuitul sau inculpatul să încheie acordul de recunoaştere a vinovăţiei; 3) constrînge prin ameninţare sau prin alte acte ilegale expertul să facă concluzia; 4) constrînge prin ameninţare sau prin alte acte ilegale traducătorul sau interpretul să facă o traducere sau o interpretare incorectă.

La comiterea infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM, făptuitorul poate recurge la orice mijloace. Totuşi, dacă săvîrşirea infracţiunii în cauză presupune folosirea armei, instrumentelor speciale sau a altor obiecte adaptate acestui scop, răspunderea se va agrava în corespundere cu lit.d) alin.(2) art.166[1] CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(l) art.166[1] CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii durerii sau suferinţei fizice ori psihice.

Prin „***durere***" trebuie de înţeles reacţia psihofiziologică a organismului, produsă ca urmare a unei puternice excitări a terminaţiilor nervoase din organele şi ţesuturile umane, exprimîndu-se în senzaţii fizice negative cu grad variat de pronunţare. La rîndul său, prin „***suferință***" trebuie de înţeles trăirile negative profunde, condiţionate de excitanţi fizici sau psihici.

Cele două noţiuni - „durere" şi „suferinţă" - sunt strîns legate între ele. Astfel, ***suferința fizică*** se poate exprima nu doar în durerea propriu-zisă, dar şi în starea fizică proastă cu caracter extenuant, determinată de foame, sete, răcirea corpului etc. La suferinţa fizică urmează a fi raportată extenuarea nervoasă, condiţionată de introducerea repetată în organism a substanţelor psihostimulatorii sau halucinogene ori a altor substanţe psihoactive.

Cît priveşte ***suferința psihică***, aceasta reprezintă efectul aplicării unor factori psihogeni (batjocură, luarea în rîs, insultă, ameninţare etc.) care influenţează anume asupra psihicului, dar nu, de exemplu, asupra funcţiei de control-reglare a sistemului nervos.

De regulă, în ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM, durerea sau suferinţă fizică ori psihică nu poate fi puternică. Prin aceasta, tratamentul inuman sau degradant (în sensul prevederii de la alin.(l) art.166[1] CP RM) se deosebeşte de tortură (în sensul prevederii de la alin.(3) art.166[1] CP RM).

Drept urmare, în procesul calificării celor săvîrşite în baza alin.(l) art.166[1] CP RM, urmează a se aprecia, în raport cu toate împrejurările reţinute, că durerea sau suferinţa provocată victimei nu a fost puternică. Altfel spus, trebuie stabilit că durerea sau suferinţa nu este suficient de gravă pentru a fi catalogată ca expresie a torturii.

Din acest punct de vedere, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a considerat că termenul „***puternic***" (utilizat în sintagma „durere sau suferinţă puternică"), ca şi trăsătura de minimum de gravitate, la care se face trimitere pentru aplicarea art.3 „Interzicerea torturii" din Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, sunt relative prin esenţa lor. Pentru a preciza acel prag minim de gravitate necesar a fi depăşit pentru a calificafapta ca tortură, trebuie luată în consideraţie situaţia în ansamblu în care s-a aflat victima: durata şi efectele fizice şi psihice ale tratamentului aplicat victimei; sexul; vîrsta; starea sănătăţii etc.[253] De exemplu, Curtea a constatat că, dincolo de loviturile primite, reclamantul a fost tras de păr, a fost obligat să alerge pe un culoar de-a lungul căruia poliţiştii îi puneau piedică spre a-1 face să cadă, că a fost pus în genunchi în faţa unei tinere poliţiste, a fost ameninţat cu o flacără, apoi cu o seringă etc. Dincolo de violenţa faptelor, Curtea a reţinut caracterul lor odios şi umilitor pentru orice persoană, în orice stare s-ar găsi aceasta. Faptele astfel descrise s-au petrecut repetat şi prelungit, pe durata zilelor de interogatoriu la care a fost supus reclamantul. Aşa fiind, Curtea s-a declarat convinsă că actele de violenţă fizică şi psihică produse asupra persoanei reclamantului, luate în ansamblul lor, i-au provocat durere şi suferinţă puternică şi au un caracter deosebit de grav şi crud, constituind acte de tortură[254].

Dacă persistă îndoielile privind gradul de gravitate a durerii sau a suferinţei cauzate victimei, răspunderea urmează a fi aplicată conform alin.(l) art.166[1] CP RJVI, nu conform alin.(3) art.l66[1] CP RM.

Ca excepţie, în ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM, durerea sau suferinţă fizică ori psihică poate fi chiar puternică. In astfel de cazuri, este esenţial ca făptuitorul: 1) să nu urmărească scopul de a obţine de la persoana supusă efectiv tratamentului inuman sau degradant sau de la o persoană terţă informaţii sau mărturisiri, de a o pedepsi pentru un act pe care aceasta sau o terţă persoană 1-a comis ori este bănuită că 1-a comis, de a o intimida sau de a exercita presiune asupra ei sau asupra unei terţe persoane; 2) să nu fie ghidat de un motiv bazat pe o formă de discriminare, oricare ar fi ea. în cazuri de altă natură, aplicabilă va fi prevederea de la alin.(3) art.166[1] CP RM, deoarece făptuitorul îi provoacă unei persoane o durere sau suferinţe fizice sau psihice puternice cu scopul de a obţine de la această persoană sau de la o persoană terţă informaţii sau mărturisiri, de a o pedepsi pentru un act pe care aceasta sau o terţă persoană 1-a comis ori este bănuită că 1-a

[253] Case of Selmouni vs. France, http: //cmiskp.echr.coe.int
[254] Ibidem.

comis, de a o intimida sau de a exercita presiune asupra ei sau asupra unei terţe persoane, sau din orice alt motiv, bazat pe o formă de discriminare, oricare ar fi ea.

Dacă, în legătură cu infracţiunea specificată la alin.(l) art.166[1] CP RM, a fost cauzată intenţionat vătămarea - gravă, medie sau uşoară - a integrităţii corporale sau a sănătăţii, se impune calificarea conform art.151 sau 152 CP RM ori art.78 din Codul contravenţional şi alin.(l) art.166[1] CP RM. în cazul dat, pluralitatea de urmări prejudiciabile implică pluralitatea de infracţiuni sub forma concursului de infracţiuni. Nu se încalcăprincipiul „non bis in idem", întrucît prejudiciul cauzat intenţionat sănătăţii excede cadrul infracţiunii specificate la alin.(l) art.166[1] CP RM.

Nu este obligatoriu ca infracţiunea prevăzută la alin.(l) art.166[1] CP RM să fie săvîrşită în locul de detenţie sau de efectuare a actelor procesuale ori în ambianţa de săvîrşire a infracţiunii - cadrul procesual (condiţiile juridice), izolarea de societate, limitarea unor drepturi, condiţii neprielnice de detenţie etc. Or, nu întotdeauna comiterea infracţiunii în cauză are un fond procesual (de exemplu, atunci cînd ţine de activitatea particulară de detectiv şi de pază). Nu întotdeauna tortura este săvîrşită de subiecţi cu obligaţiuni procesuale (de exemplu, atunci cînd este comisă de membrii gărzilor populare).

Infracţiunea prevăzută la alin.(l) art.166[1] CP RM poate fi săvîrşită în afara mediului de detenţie (de exemplu, în timpul reprimării unor tulburări violente sau insurecţii).

Fapta nu poate fi calificată potrivit alin.(l) art.166[1] CP RM, dacă durerea sau suferinţa rezultă exclusiv din sancţiuni legale, inerente acestor sancţiuni sau ocazionate de ele. Din această perspectivă, dacă durerea sau suferinţa, ce rezultă exclusiv dintr-o sancţiune legală, se datorează nerespectării unor condiţii normative privind executarea sancţiunii legale, o asemenea durere sau suferinţă nu va putea fi considerată inerentă acelei sancţiuni, nici ocazionată de ea. în asemenea condiţii, va deveni aplicabilă prevederea de la alin.(l) art.166[1] CPRM.

În acord cu art.15 al Convenţiei europene pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, art.3 din acest act normativ nu prevede nici o derogare. Jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului denotă că această exigenţă rămîne validă chiar în situaţia existenţei unui pericol public ce ameninţă viaţa naţiunii[255] (de exemplu, starea de război sau de ameninţare cu războiul, de instabilitate politică internă sau de orice altă stare de excepţie). Interdicţia aplicării tratamentului inuman sau degradant este absolută

[255] Case of Ribitsch vs. Austria, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Ahmed vs. Austria, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Assenov and others vs. Bulgaria, http: //cmiskp.echr.coe.int

şi prin raportare la comportamentul persoanei pentru care aceasta i-ar fi aplicată; natura infracţiunii care i s-ar impune persoanei este lipsită de orice pertinenţă pe terenul art.3 din Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale[256]. Pe fondul sporirii eforturilor de combatere a terorismului internaţional, această precizare comportă o sensibilitate aparte. Iată de ce, de exemplu, în cauza Tomasi vs. Franţa, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a atras atenţia asupra faptului că necesitatea efectuării unei anchete sau dificultăţile inerente luptei împotriva terorismului nu permit limitarea protecţiei prevăzute deart.3 al Convenţiei europene pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale[257]. Nu în ultimul rînd, nu poate fi invocat ordinul sau dispoziţia superiorului de a comite tratamentul inuman sau degradant.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(l) art.166[1] CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă.

Nu este exclus ca subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM să urmărească după caz: 1) obţinerea de la persoana supusă efectiv tratamentului inuman ori degradant sau de la o persoană terţă a informaţiilor sau mărturisirilor; 2) pedepsirea persoanei supuse efectiv tratamentului inuman ori degradant pentru un act pe care aceasta sau o terţă persoană 1-a comis ori este bănuită că 1-a comis; 3) intimidarea sau exercitarea de presiuni asupra persoanei supuse efectiv tratamentului inuman ori degradant sau asupra unei terţe persoane[258]. Totodată, este posibil ca subiectul infracţiunii în cauză să urmărească alte scopuri.

Motivele infracţiunii specificate la alin.(l) art.166 CP RM pot fi: interesul material; năzuinţa de autoafirmare; înţelegerea denaturată a obligaţiilor de serviciu; incapacitatea de a soluţiona pe căi legale problema procesuală creată; răzbunare; gelozie; invidie; ură; ura socială, naţională, rasială sau religioasă; motivele sadice etc.

Este posibil ca infracţiunea prevăzută la alin.(l) art.166[1] CP RM să fie comisă din-tr-un motiv bazat pe ***o formă de discriminare***, oricare ar fi ea[259]. Conform art.l al Legii Republicii Moldova cu privire la asigurarea egalităţii, adoptate de Parlamentul Republicii

[256] Case of H.L.R. vs. France, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Labita vs. Italia, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Kudla vs. Poland. http: //cmiskp.echr.coe.int

[257] Case of Tomasi vs. France, http: //cmiskp.echr.coe.int

[258] Dacă făptuitorul urmare te oricare din aceste trei scopuri, este obligatoriu ca durerea sau suferinţa care se cauzează să nu fie puternice. în caz contrar, răspunderea se va aplica potrivit alin.(3) art.1661CPRM.

[259] Dacă făptuitorul este ghidat de un asemenea motiv, este obligatoriu ca durerea sau suferinţa care se cauzează să nu fie puternice. în caz contrar, răspunderea se va aplica potrivit alin.(3) art.1661CPRM.

Moldova la 25.05.2012[260], prin „discriminare" se înţelege orice deosebire, excludere, restricţie ori preferinţă în drepturi şi libertăţi a persoanei sau a unui grup de persoane, precum şi susţinerea comportamentului discriminatoriu bazat pe criteriile reale, stabilite de numita lege, sau pe criterii presupuse.

A distinge nu înseamnă a discrimina, pentru că există situaţii ale căror particularităţi impun a fi tratate diferenţiat. Egalitatea în drepturi trebuie privită în contextul aceluiaşi statut social special, în contextul trăsăturilor ce caracterizează o categorie determinată de persoane. Exercitarea drepturilor, stabilite de anumite acte normative, priveşte persoanele aflate în situaţii comparabile. în alţi termeni, deosebirea în tratament pe baza unuia din criteriile ocrotite nu poate reprezenta o discriminare, în cazul în care, de exemplu, datorită naturii activităţilor ocupaţionale particulare sau a contextului în care se manifestă, o asemenea caracteristică constituie o cerinţă profesională autentică şi decisivă, cu condiţia ca obiectivul să fie legitim, iar cerinţa să fie proporţională. în toate celelalte cazuri, oricare diferenţiere va însemna o discriminare, deci o inegalitate în drepturi.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. în afară de aceasta, subiectul infracţiunii în cauză trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) persoana publică; 2) persoana care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice; 3) oricare altă persoană care acţionează cu titlu oficial; 4) oricare altă persoană care acţionează cu consimţământul expres sau tacit al unei persoane care acţionează cu titlu oficial.

Potrivit alin.(2) art.123 CP RM, prin „***persoană publică***" se are în vedere după caz: 1) funcţionarul public, inclusiv funcţionarul public cu statut special (colaboratorul serviciului diplomatic, al serviciului vamal, al organelor apărării, securităţii naţionale şi ordinii publice, altă persoană care deţine grade speciale sau militare); 2) angajatul autorităţilor publice autonome sau de reglementare, al întreprinderilor de stat sau municipale, al altor persoane juridice de drept public; 3) angajatul din cabinetul persoanelor cu funcţii de demnitate publică; 4) persoana autorizată sau învestită de stat să presteze în numele acestuia servicii publice sau să îndeplinească activităţi de interes public.

Noţiunea „***funcționar public***" (care este o noţiune de factură extrapenală) este subsecventă faţă de noţiunea „persoană publică" utilizată în legea penală, fără a-i epuiza conţinutul.

[260] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.103.

Personalul administrativ-tehnic (personalul tehnic; personalul care desfăşoară activităţi auxiliare) nu se consideră persoane publice în sensul dispoziţiei de la alin.(2) art.123 CP RM.

Răspunderea se agravează conform lit.e) alin.(2) art.166[1] CP RM, dacă subiect al infracţiunii este o persoană cu funcţie de răspundere sau o persoană cu funcţie de demnitate publică. Atragem atenţia că orice persoană cu funcţie de răspundere este o persoană publică, însă nu orice persoană publică este o persoană cu funcţie de răspundere. De asemenea, este notabil că noţiunea „persoană cu funcţie de demnitate publică" (definită în alin.(3) art.123 CP RM) şi noţiunea „funcţionar public" (privită ca parte a noţiunii „persoană publică") se află într-o relaţie de tip „parte-întreg". în aceste împrejurări, noţiunile „persoană cu funcţie de demnitate publică" şi „persoană publică" se intersectează, au domenii de incidenţă care se intercalează. Deci, urmează a fi diferenţiate cu maximă precizie.

În afară de persoana publică, subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM poate fi persoana care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice. Se are în vedere acea persoană care, deşi exercită atribuţiile unei autorităţi publice, nu a fost învestită în caracteristică constituie o cerinţă profesională autentică şi decisivă, cu condiţia ca obiectivul să fie legitim, iar cerinţa să fie proporţională. în toate celelalte cazuri, oricare diferenţiere va însemna o discriminare, deci o inegalitate în drepturi.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. în afară de aceasta, subiectul infracţiunii în cauză trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) persoana publică; 2) persoana care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice; 3) oricare altă persoană care acţionează cu titlu oficial; 4) oricare altă persoană care acţionează cu consimţământul expres sau tacit al unei persoane care acţionează cu titlu oficial.

Potrivit alin.(2) art.123 CP RM, prin „persoană publică" se are în vedere după caz: 1) funcţionarul public, inclusiv funcţionarul public cu statut special (colaboratorul serviciului diplomatic, al serviciului vamal, al organelor apărării, securităţii naţionale şi ordinii publice, altă persoană care deţine grade speciale sau militare); 2) angajatul autorităţilor publice autonome sau de reglementare, al întreprinderilor de stat sau municipale, al altor persoane juridice de drept public; 3) angajatul din cabinetul persoanelor cu funcţii de demnitate publică; 4) persoana autorizată sau învestită de stat să presteze în numele acestuia servicii publice sau să îndeplinească activităţi de interes public.

Noţiunea „funcţionar public” (care este o noţiune de factură extrapenală) este subsecventă faţă de noţiunea „persoană publică” utilizată în legea penală, fără a-i epuiza conţinutul.

Personalul administrativ-tehnic (personalul tehnic; personalul care desfăşoară activităţi auxiliare) nu se consideră persoane publice în sensul dispoziţiei de la alin.(2) art.123 CP RM.

Răspunderea se agravează conform lit.e) alin.(2) art.166^1 CP RM, dacă subiect al infracţiunii este o persoană cu funcţie de răspundere sau o persoană cu funcţie de demnitate publică. Atragem atenţia că orice persoană cu funcţie de răspundere este o persoană publică, însă nu orice persoană publică este o persoană cu funcţie de răspundere. De asemenea, este notabil că noţiunea „persoană cu funcţie de demnitate publică” (definită în alin.(3) art.123 CP RM) şi noţiunea „funcţionar public” (privită ca parte a noţiunii „persoană publică”) se află într-o relaţie de tip „parte-întreg”. în aceste împrejurări, noţiunile „persoană cu funcţie de demnitate publică” şi „persoană publică” se intersectează, au domenii de incidenţă care se intercalează. Deci, urmează a fi diferenţiate cu maximă precizie.

În afară de persoana publică, subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166^1 CP RM poate fi persoana care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice. Se are în vedere acea persoană care, deşi exercită atribuţiile unei autorităţi publice, nu a fost învestită încondiţiile legii, în numele statului, cu împuterniciri legale de a înfăptui acţiuni care comportă consecinţe juridice pentru toţi sau pentru majoritatea cetăţenilor, acţiunile ei nefiind limitate de cadrul unui anumit departament, sistem etc. Cu alte cuvinte, se are în vedere că persoana -care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice - îşi arogă competenţa unei persoane publice care, în condiţiile legii, a fost abilitată cu exercitarea atribuţiilor unei autorităţi publice.

Dacă persoana - care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice - este o persoană publică, atunci urmează a fi trasă la răspundere nu doar conform alin.(l) art.166^1 CP RM, dar şi potrivit art.328 CP RM. în acest caz, răspunderea în baza art.328 CP RM se aplică nu pentru tratamentul inuman sau degradant, dar pentru pentru exercitarea fără drept a competenţei unei persoane publice care, în condiţiile legii, a fost abilitată cu exercitarea atribuţiilor unei autorităţi publice.

Dacă persoana - care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice - nu este o persoană publică, atunci urmează a fi trasă la răspundere nu doar conform alin.(l) art.166^1 CP RM, dar şi potrivit art.351 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(l) art.166[1] CP RM, prin „oricare altă persoană care acţionează cu titlu oficial" trebuie de înţeles persoana care, deşi nu este o persoană publică (şi nu este nici persoană cu funcţie de răspundere, nici persoană cu funcţie de demnitate publică), însă acţionează cu titlu oficial (de exemplu, este o persoană publică străină (în sensul prevederii de la alin.(l) art.123[1] CP RM) sau un funcţionar internaţional (în sensul prevederii de la alin.(2) art.123[1] CP RM)).

Aşa cum rezultă din dispoziţia alin.(l) art.166[1] CP RM, subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM poate fi chiar şi o persoană care nu acţionează cu titlu oficial. în acest sens, Curtea Europeană a Drepturilor Omului este fermă în a postula că art.3 al Convenţiei europene pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale îşi găseşte aplicarea chiar şi atunci cînd pericolul emană de la persoană sau grupuri de persoane care nu ţin de autorităţile publice ale statului[261].

În ipoteza în care subiectul infracţiunii este o persoană care nu acţionează cu titlu oficial, este indispensabil ca acest subiect să acţioneze cu consimţământul expres sau tacit al unei persoane care acţionează cu titlu oficial. Atunci cînd subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166[1] CP RM este o persoană care nu acţionează cu titlu oficial, el se comportă ca şi cum ar fi un mandatar al persoanei care are acest titlu. Indiferent a cui a fost iniţiativa de a săvîrşi infracţiunea în cauză - a particularului sau a persoanei care are titlu oficial - această iniţiativă trebuie întărită de consimţământ. Dacă un asemenea consimţământ lipseşte, nu va putea fi angajată răspunderea conform alin.(l) art.166[1] CP RM. Eventual, făptuitorul va fi tras la răspundere conform altor norme penale.

Respectînd nuanţele de rigoare, noţiunea „***consimțământ***", utilizată în alin.(l) art.166[1] CP RM, trebuie înţeleasă în accepţiunea pe care i-o imprimă legiuitorul în art.199 din Codul civil: „Consimţământul este manifestarea, exteriorizată, de voinţă a persoanei de a încheia un act juridic" (alin.(l)); „Consimţământul este valabil dacă provine de la o persoană cu discernământ, este exprimat cu intenţia de a produce efecte juridice şi nu este viciat" (alin.(2)). în cazul în care apar îndoieli cu privire la existenţa consimţământului tacit, este funcţională prevederea de la art.201 din Codul Civil: „Actul juridic se consideră neîncheiat în cazul în care esenţa consimţământului nu poate fi determinată cu certitudine nici din exprimarea exteriorizată şi nici din alte circumstanţe ale încheierii sale".

[261] Case of H.L.R. vs. France, http: //cmiskp.echr.coe.int

În ceea ce priveşte circumstanţele agravante consemnate la lit.a)-c) alin.(2) art.166[1] CP RM, este admisibilă referirea la agravantele cu conţinut similar specificate la lit.e), g) şi i) alin.(2) art.145 CP RM, cu ajustările de rigoare.

În prezenţa circumstanţei agravante consemnate la lit.d) alin.(2) art.166[1] CP RM. răspunderea se agravează dacă făptuitorul foloseşte ca mijloace speciale de săvîrşire a infracţiunii, după caz: 1) arma; 2) instrumentele speciale; 3) alte obiecte adaptate în scopul cauzării unei dureri sau a suferinţei fizice ori psihice.

În vederea perceperii înţelesului noţiunii de armă, facem trimitere la explicaţiile privind infracţiunea prevăzută la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.166[1] CP RM, prin „instrumente speciale sau alte obiecte adaptate în scopul cauzării unei dureri sau a suferinţei fizice ori psihice" trebuie de înţeles uneltele, dispozitivele sau aparatele special confecţionate sau adaptate pentru a cauza victimei o durere sau o suferinţă fizică ori psihică (de exemplu: butelia de plastic umplută cu apă; cablu cu un mîner la o extremitate; scaunul de interogare prevăzut cu ace menite să străpungă pielea fără a produce însă răni letale; cătuşe cu şocuri electrice etc.).

Folosirea substanţelor narcotice, a substanţelor psihotrope sau a analoagelor acestora nu intră sub incidenţa prevederii de la lit.d) alin.(2) art.166[1] CP RM. Răspunderea se va aplica în baza alin.(l) art.166[1] şi art.217[6] CP RM, în cazul în care persoana publică, persoana care de facto exercită atribuţiile unei autorităţi publice sau orice altă persoană, care acţionează cu titlu oficial ori cu consimţămîntul expres ori tacit al unei asemenea persoane, va cauza intenţionat victimei o durere sau o suferinţă fizică ori psihică, care reprezintă tratament inuman ori degradant, şi va introduce ilegal şi intenţionat, indiferent de mod, în organismul victimei, împotriva voinţei acesteia, substanţe narcotice, psihotrope sau analoage ale acestora.

Nici folosirea substanţelor nocive sau radioactive, a preparatelor medicamentoase sau a altor preparate chimico-farmacologice nu intră sub incidenţa prevederii de la lit.d) alin.(2) art.166[1] CP RM. în cazul folosirii împotriva victimei a unor asemenea substanţe sau preparate, la stabilirea pedeapsei, urmează a fi luată în consideraţie circumstanţa agravantă specificată la lit.k) alin.(l) art.77 CP RM.

În ceea ce priveşte circumstanţa agravantă consemnată la lit.e) alin.(2) art.166 CP RM, este admisibilă referirea la agravanta cu conţinut similar, specificată la lit.e) alin.(2) art.165 CPRM.

Din punctul de vedere al laturii obiective, infracţiunea prevăzută la lit.f) alin.(2) art.166[1] CP RM cuprinde durerea sau suferinţa fizică ori psihică (urmările prejudiciabile primare), care, la rîndul său, au implicat producerea unor urmări prejudiciabile mai grave – vătămarea gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii (urmările prejudiciabile secundare).

Vătămarea gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii trebuie să se găsească într-o legătură de cauzalitate directă cu durerea sau suferinţa fizică ori psihică. Mai mult, această legătură de cauzalitate trebuie să fie cuprinsă de vinovăţia făptuitorului. Dacă vătămarea gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii a fost determinată în mare parte de starea de sănătate a victimei, caz în care este suficientă orice influenţare din afară pentru a fi posibil respectivul rezultat, atunci cele comise nu pot fi calificate potrivit lit.f) alin.(2) art.166[1] CP RM.

În planul laturii subiective, fapta prevăzută la lit.f) alin.(2) art.166[1] CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de urmările prejudiciabile primare şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile secundare.

Din punctul de vedere al laturii obiective, infracţiunea prevăzută la lit.g) alin.(2) art.166[1] CP RM cuprinde durerea sau suferinţa fizică ori psihică (urmările prejudiciabile primare), care, la rîndul său, au implicat producerea unor urmări prejudiciabile mai grave -decesul victimei sau sinuciderea acesteia (urmările prejudiciabile secundare).

Decesul victimei sau sinuciderea acesteia trebuie să se găsească într-o legătură de cauzalitate directă cu durerea sau suferinţa fizică ori psihică. Mai mult, această legătură de cauzalitate trebuie să fie cuprinsă de vinovăţia făptuitorului. Dacă decesul victimei sau sinuciderea acesteia au fost determinate în mare parte de starea de sănătate a victimei, caz în care este suficientă orice influenţare din afară pentru a fi posibil respectivul rezultat, atunci cele comise nu pot fi calificate potrivit lit.g) alin.(2) art.166[1] CP RM.

În planul laturii subiective, fapta prevăzută la lit.g) alin.(2) art.166[1] CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de urmările prejudiciabile primare şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile secundare.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(3) art.166[1] CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la demnitatea persoanei; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea fizică sau psihică a persoanei, apărate împotriva torturii.

În situaţiile prevăzute la lit.f) şi g) alin.(4) art.166[1] CP RM, în plan secundar se aduce atingere şi relaţiilor sociale cu privire la sănătatea persoanei sau, respectiv, cu privire la viaţa persoanei. în aceste ipoteze, obiectul juridic special are un caracter complex.

Infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.166[1] CP RM poate avea obiect material. Aceasta există în cazul în care infracţiunea dată presupune influenţarea nemijlocită infracţională asupra corpului persoanei. Dacă o atare influenţare lipseşte (de exemplu, dacă se aplică violenţa psihică), lipseşte şi obiectul material.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.166[1] CP RM poate fi nu doar persoana care se află sub arest sau care execută o pedeapsă privativă de libertate. Această calitate o poate avea şi persoana reţinută, percheziţionată, adusă forţat, supusă unor măsuri de siguranţă, supusă tratamentului psihiatric, supusă acţiunii mijloacelor speciale etc. în alţi termeni, se are în vedere orice persoană supusă unor măsuri de constrîngere avînd la bază exerciţiul autorităţii publice.

Dintr-o altă perspectivă, trebuie de precizat că victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.166[1] CP RM poate fi atît persoana efectiv torturată, cît şi persoana supusă unei constrîngeri psihice prin faptul că este efectiv torturată o altă persoană. Astfel, se poate desprinde că nu poate exista o terţă persoană supusă unei constrîngeri psihice, decît dacă există o persoană efectiv torturată. Totodată, nu se exclude ca numai persoana efectiv torturată să apară ca victimă a infracţiunii examinate.

Dacă, în afară de calităţile speciale enunţate mai sus, victima este un minor, o femeie gravidă sau o persoană aflată în stare de neputinţă, atunci răspunderea urmează a fi agravată în conformitate cu lit.a) alin.(4) art.166[1] CP RM.

Trebuie de precizat că - în ipoteza de supunere, prin orice metode, la tortură pentru a cauza în mod intenţionat mari suferinţe sau vătămări grave integrităţii corporale sau sănătăţii răniţilor, bolnavilor, prizonierilor, persoanelor civile, membrilor personalului sanitar civil saual Crucii Roşii şi al organizaţiilor asimilate acesteia, naufragiaţilor, precum şi oricărei alte persoane căzute sub puterea adversarului - aplicarea răspunderii potrivit alin.(l) art.137 CP RM exclude calificarea suplimentară în baza alin.(3) art.166[262] CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(3) art.166[263] CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea prin care se provoacă unei persoane o durere sau suferinţe fizice ori psihice puternice; 2) urmările

[262] Case of Aksoy vs. Turkey, http: //cmiskp.echr.coe.int
[263] Case of Dikme vs. Turkey, http: //cmiskp.echr.coe.int

prejudiciabile constînd în durerea sau suferinţele fizice ori psihice puternice; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Atunci cînd este săvîrşită pe calea acţiunii, provocarea durerii sau a suferinţelor fizice sau psihice puternice presupune influenţarea fizică sau psihică asupra victimei.

Dacă ne referim la influenţarea fizică în contextul infracţiunii specificate la alin.(3) art.166[264] CP RM, în jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului sunt consemnate următoarele modalităţi faptice ale torturii: 1) spînzurătoarea palestiniană (dezbrăcarea victimei, legarea mîinilor la spate şi suspendarea ei de braţe, fără a se mai putea sprijini de sol); 2) forme grave de bătaie; 3) lovituri grave, combinate cu refuzarea îngrijirii medicale[265]; 4) şocuri electrice[266]; 5) falaka: lovirea tălpilor etc.

Privitor la influenţarea psihică asupra victimei, ca modalităţi faptice ale torturii pot fi specificate: simularea unei execuţii, ameninţarea cu flacăra de la o lampă şi cu o seringă; ameninţarea privind maltratarea copiilor victimei etc.

Nu este exclus ca, în conjunctura infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.166[267] CP RM, influenţarea asupra victimei să aibă atît un caracter fizic, cît şi un caracter psihic. Evoluarea distinctă sau asociată a formelor de influenţare asupra victimei în contextul infracţiunii de tortură poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Atunci cînd infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.166[268] CP RM este săvîrşită pe calea inacţiunii, se are în vedere că, din cauza nesăvîrşirii unor acţiuni juridiceşte obligatorii, obiectiv necesare şi realmente posibile, nu s-a împiedicat sau nu s-a înlăturat desfăşurarea unor procese de natură să provoace durerea sau suferinţele fizice ori psihice puternice (de-exemplu: privarea victimei de somn şi de hrană[269]; privarea victimei de tratamentul medical şi de medicamente[270] etc.).

În cazul în care constrîngerea exercitată asupra victimei nu adoptă forma torturii, fapta nu va putea fi calificată în baza alin.(3) art.166[1] CP RM. Astfel, de exemplu, răspunderea se va aplica nu în baza alin.(3) art.166[1] CP RM, dar conform art.309 CP RM, în ipoteza cînd persoana care constată infracţiunea, ofiţerul de urmărire penală, procurorul sau judecătorul: 1) constrînge prin ameninţare sau prin alte acte ilegale bănuitul, învinuitul,

[264] Case of Ilhan vs. Turkey, http: //cmiskp.echr.coe.int
[265] Case of Akkoc vs. Turkey, http: //cmiskp.echr.coe.int
[266] Case of Salman vs. Turkey, http: //cmiskp.echr.coe.int
[267] ase of Aksoy vs. Turkey, http: //cmiskp.echr.coe.int
[268] Case of Aksoy vs. Turkey, http: //cmiskp.echr.coe.int
[269] Case of Ireland vs. the United Kingdom. http: //cmiskp.echr.coe.int
[270] Case of Ilascu and others vs. Moldova and Russia. http: //cmiskp.echr.coe.int

inculpatul, victima (în sens procesual), partea vătămată, martorul, partea civilă sau partea civilmente responsabilă să facă declaraţii; 2) constrînge prin ameninţare sau prin alte acte ilegale bănuitul, învinuitul sau inculpatul să încheie acordul de recunoaştere a vinovăţiei; 3) constrînge prin ameninţare sau prin alte acte ilegale expertul să facă concluzia; 4) constrînge prin ameninţare sau prin alte acte ilegale traducătorul sau interpretul să facă o traducere sau o interpretare incorectă.

La comiterea infracţiunii specificate la alin.(3) art.166[1] CP RM, făptuitorul poate recurge la orice mijloace. Totuşi, dacă săvîrşirea infracţiunii în cauză presupune folosirea armei, instrumentelor speciale sau a altor obiecte adaptate acestui scop, răspunderea se va agrava în corespundere cu lit.d) alin.(4) art.166[1] CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.166[1] CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii durerii sau suferinţelor fizice ori psihice puternice.

Noţiunile „***durere***”, „***suferință fizică***” şi „***suferință psihică***” au fost definite cu ocazia examinării infracţiunii specificate la alin.(l) art.166[1] CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Accentuăm că, în procesul calificării celor săvîrşite în baza alin.(3) art.309[1] CP RM, urmează a se aprecia, în raport cu toate împrejurările reţinute, că durerea sau suferinţele provocate victimei au fost puternice. Altfel spus, trebuie stabilit că durerea sau suferinţele cauzate victimei nu sunt o manifestare a tratamentului inuman sau degradant (în sensul prevederii de la alin.(l) art.166[1] CP RM), fiind suficient de grave pentru a fi catalogate ca expresie a torturii.

Dacă persistă îndoielile privind gradul de gravitate a durerii sau a suferinţelor cauzate, răspunderea urmează a fi aplicată conform alin.(l) art.166[1] CP RM, nu conform alin.(3) art.166[1] CP RM.

Dacă, în legătură cu infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.166[1] CP RM, a fost cauzată intenţionat vătămarea - gravă, medie sau uşoară - a integrităţii corporale sau a sănătăţii, se impune calificarea conform art.151 sau 152 CP RM ori art.78 din Codul contravenţional şi alin.(3) art.166[1] CP RM. în cazul dat, pluralitatea de urmări prejudiciabile implică pluralitatea de infracţiuni sub forma concursului de infracţiuni. Nu se încalcă principiul „non bis in idem”,întrucît prejudiciul cauzat intenţionat sănătăţii excede cadrul infracţiunii de tortură.

Nu este obligatoriu ca infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.166[1] CP RM să fie săvîrşită în locul de detenţie sau de efectuare a actelor procesuale ori în ambianţa de săvîrşire a infracţiunii - cadrul procesual (condiţiile juridice), izolarea de societate, limitarea unor drepturi, condiţii neprielnice de detenţie etc. Or, nu întotdeauna comiterea infracţiunii în cauză are un fond procesual (de exemplu, atunci cînd ţine de activitatea particulară de detectiv şi de pază). Nu întotdeauna tortura este săvîrşită de subiecţi cu obligaţiuni procesuale (de exemplu, atunci cînd este comisă de membrii gărzilor populare).

Infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.166[1] CP RM poate fi săvîrşită în afara mediului de detenţie (de exemplu, în timpul reprimării unor tulburări violente sau insurecţii).

Fapta nu poate fi calificată potrivit alin.(3) art.166[1] CP RM, dacă durerea sau suferinţa puternică rezultă exclusiv din sancţiuni legale, inerente acestor sancţiuni sau ocazionate de ele. Din această perspectivă, dacă durerea sau suferinţa puternică, ce rezultă exclusiv dintr-o sancţiune legală, se datorează nerespectării unor condiţii normative privind executarea sancţiunii legale, o asemenea durere sau suferinţă nu va putea fi considerată inerentă acelei sancţiuni, nici ocazionată de ea. în asemenea condiţii, va deveni aplicabilă prevederea de la alin.(3) art.166[1] CP RM.

În acord cu art.15 al Convenţiei europene pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, art.3 din acest act normativ nu prevede nici o derogare. Jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului denotă că această exigenţă rămîne validă chiar în situaţia existenţei unui pericol public ce ameninţă viaţa naţiunii[271] (de exemplu, starea de război sau de ameninţare cu războiul, de instabilitate politică internă sau de orice altă stare de excepţie). Interdicţia aplicării torturii este absolută şi prin raportare la comportamentul persoanei pentru care aceasta i-ar fi aplicată; natura infracţiunii care i s-ar impune persoanei este lipsită de orice pertinenţă pe terenul art.3 din Convenţia europeană pentru apărarea-drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale[272]. De asemenea, nu poate fi invocat ordinul sau dispoziţia superiorului de a comite tortura.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(3) art.166[1] CP RM se caracterizează în primul rînd prin intenţie directă.

[271] Case of Ribitsch vs. Austria, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Ahmed vs. Austria, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Assenov and others vs. Bulgaria, http: //cmiskp.echr.coe.int

[272] Case of H.L.R. vs. France, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Labita vs. Italia, http: //cmiskp.echr.coe.int; Case of Kudla vs. Poland. http: //cmiskp.echr.coe.int

Intenţia de a săvîrşi infracţiunea de tortură este o intenţie calificată, întrucît presupune prezenţa unui scop special sau a unui motiv special. Astfel, scopul special în cauză cunoaşte următoarele forme alternative: 1) obţinerea de la persoana efectiv torturată sau de la o persoană terţă a informaţiilor sau mărturisirilor; 2) pedepsirea persoanei efectiv torturate pentru un act pe care aceasta sau o terţă persoană l-a comis ori este bănuită că l-a comis; 3) intimidarea sau exercitarea de presiuni asupra persoanei efectiv torturate sau asupra unei terţe persoane. La rîndul său, motivul special, care-l ghidează pe subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.166^1 CP RM, este cel bazat pe o formă de discriminare, oricare ar fi ea[273]. Explicaţii cu privire la conţinutul noţiunii de discriminare au fost prezentate cu prilejul analizei infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166^1 CP RM.

Existenţa infracţiunii specificate la alin.(3) art.166^1 CP RM nu este determinată de realizarea scopului sau motivului care sunt menţionate în dispoziţia în cauză.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.166^1 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. în afară de aceasta, subiectul infracţiunii în cauză trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) persoana publică; 2) persoana care, de facto, exercită atribuţiile unei autorităţi publice; 3) oricare altă persoană care acţionează cu titlu oficial; 4) oricare altă persoană care acţionează cu consimţămîntul expres sau tacit al unei persoane care acţionează cu titlu oficial. Explicaţii cu privire la respectivele calităţi speciale au fost prezentate cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la alin.(l) art.166^1 CP RM.

În ceea ce priveşte circumstanţele agravante consemnate la alin.(4) art.166^1 CP RM, este admisibilă referirea la agravantele cu conţinut similar specificate la alin.(2) art.166^1 CP RM. cu ajustările care se impun.

[273] Atenţionăm că nici un alt scop sau motiv, decît cele nominalizate expres în dispozi ia de la alin.(3) art.1661 CP RM, nu se poate regăsi în cazul infracţiunii de tortură. Odată cu intrarea în vigoare a Legii Republicii Moldova pentru modificarea şi completarea unor acte legislative, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 08.11.2012*, nici scopul infracţiunii de tortură, nici motivul acesteia nu mai sunt prezentate de către legiuitor cu titlu exemplificativ. Aceasta deoarece, prin legea în cauză, din dispozi: 1 ia care incriminează fapta de tortură a fost exclusă sintagma „în special". Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.263-269.

§ 6. Infracţiuni contra patrimoniului (P. Ursache, S. Brînză)

Furtul (art.186 CP RM):

În art.186 CP RM, sub denumirea marginală de furt, sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip a furtului, specificată la alin.(1) art.186 CP RM, constă în sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane.

La rîndul său, prima variantă agravată a furtului, specificată la lit.b) și c) alin.(2) art.186 CP RM, presupune săvîrșirea infracțiunii prevăzute la alineatul (1):

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *prin pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuință (lit.c)).*

Cea de-a doua variantă-tip a furtului, specificată la lit.d) alin.(2) art.186 CP RM, constă în sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, săvîrșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Cea de-a doua variantă agravată a furtului, specificată la alin.(3) art.186 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrșite:

- *în timpul unei calamități (lit.a));*
- *de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.b)).*

Cea de-a treia variantă-tip a furtului, consemnată la alin.(4) art.186 CP RM, se exprimă în furtul prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrșit în proporții mari.

În fine, ultima variantă-tip a furtului, specificată la alin.(5) art.186 CP RM, constă în furtul prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrșit în proporții deosebit de mari.

Alături de infracțiunile prevăzute la art.187, 188, 190, 191 şi 192 CP RM, infracțiunile specificate la art.186 CP RM fac parte din rîndul infracțiunilor săvîrșite prin sustragere. Prin „***sustragere***” se înțelege luarea ilegală și gratuită a bunurilor mobile din posesia altuia, care a cauzat un prejudiciu patrimonial efectiv acestuia, săvîrșită în scop de cupiditate.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile.

Împotriva infracțiunilor săvîrșite prin sustragere, în general, și a infracțiunilor specificate la art.186 CP RM, în particular, posesia este ocrotită indiferent dacă este viciată,

neviciată, de bună- sau de rea-credinţă, legitimă sau nelegitimă etc. Chiar posesia dobîndită printr-o infracţiune, ca şi orice altă posesie nelegitimă, este protejată de legea penală.

În ipoteza consemnată la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, în plan secundar, se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la inviolabilitatea încăperii, a altui loc pentru depozitare sau a locuinţei.

Obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM îl reprezintă bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor.

Astfel, ***în primul rînd***, bunurile, care reprezintă obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, trebuie să aibă o existenţă materială. Nu au o existenţă materială următoarele entităţi incorporale: 1) bunurile intelectuale (în sensul prevederii de la alin.(1) art.9 din Constituţie). „Sustragerea" unor asemenea bunuri poate fi calificată în baza art.185^1, 185^2 sau 185^3 CP RM ori a art.96, 97, 99-103 din Codul contravenţional; 2) energia, chiar avînd o valoare materială. De exemplu, însuşirea energiei electrice sau a energiei termice atrage răspunderea în baza art.194 CP RM sau a art.164 din Codul contravenţional; 3) informaţiile. De exemplu, se aplică art.338 CP RM în cazul sustragerii de informaţii ce constituie secret de stat în scopul transmiterii lor unui stat străin, unei organizaţii străine sau agenturii lor; 4) serviciile. „Sustragerea" serviciilor poate fi calificată în conformitate cu art.196 CP RM, cu art.106, alin.(6) art.180, art.252 din Codul contravenţional etc.

În ***al doilea rînd***, în calitatea lor de obiect material al infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.186 CP RM, bunurile se caracterizează printr-un ansamblu de aspecte de natură socială, economică, fizică şi juridică.

Sub *aspect social*, obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM este constituit din bunurile în a căror creare a fost investită munca omului, prin care bunurile au fost detaşate de starea lor naturală. Aspectul examinat este important mai ales în planul delimitării infracţiunilor specificate la art.186 CP RM de unele infracţiuni ecologice (de exemplu, de infracţiunile prevăzute la art.231, 233 sau 234 CP RM).

Pentru a delimita obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM de obiectul material al infracţiunilor prevăzute la art.231, 233 sau 234 CP RM, este nevoie de a stabili scopul aplicării muncii umane asupra componentelor materiale ale mediului înconjurător (a nu se confunda cu scopul urmărit de către făptuitor la săvîrşirea sustragerii). Dacă acest scop a constat în a restabili sau a păstra situaţia ecologică favorabilă

pentru viaţa şi activitatea omului, atunci cele săvîrşite formează una din faptele incriminate la art.231, 233 sau 234 CP RM. Din contra, dacă scopul în care s-a aplicat munca umană asupra componentelor materiale ale mediului înconjurător s-a exprimat în a include componentele date în circuitul marfar, în procesul de producţie, atunci cele comise se califică potrivit alin.(1) art.186 CP RM.

Sub *aspect economic*, bunurile care formează obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM trebuie să aibă o valoare materială (economică) şi un cost determinat.

Costul exprimă valoarea obiectivă a bunului, utilitatea socială a acestuia. Dacă bunul comportă doar o valoare subiectivă, sentimentală, avînd o utilitate individuală, el nu va putea forma obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM (de exemplu, o poză a unei cunoştinţe, un fragment de hîrtie cu însemnările persoanei etc.). Aceasta deoarece un astfel de bun nu va putea fi evaluat în bani. Totuşi, există bunuri care, pe lîngă o utilitate individuală, au şi o utilitate socială: pozele unor celebrităţi (mai ales cu autografele acestora), jurnalele intime ale acestora, scrisorile lor etc. Evident, asemenea bunuri, constituind exponate muzeale, piese de arhivă, obiecte de vînzare-cumpărare sau de licitaţie etc., trebuie recunoscute ca obiect material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM.

Sub *aspect fizic*, bunurile, privite ca obiect material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, trebuie să fie bunuri mobile. Calitatea de bun mobil permite delimitarea infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM de infracţiunea prevăzută la art.193 CP RM.

Dacă un bun imobil nu poate fi sustras, în schimb părţile dintr-un asemenea bun, devenite mobile prin detaşare, pot constitui obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM. De exemplu, dacă o casă nu poate fi sustrasă, în schimb pot fi sustrase uşile, ferestrele acesteia etc. Dacă prin detaşarea părţilor dintr-un imobil s-a provocat şi distrugerea sau deteriorarea imobilului respectiv, alături de infracţiunea prevăzută la alin. (1) art.186 CP RM poate subzista şi fapta prevăzută la art.197 CP RM sau la art.104 din Codul contravenţional.

Sub *aspect juridic*, bunurile, privite ca obiect material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, trebuie să fie străine pentru făptuitor. În alţi termeni, bunul trebuie să se afle, înainte de comiterea infracțiunii, în posesia victimei.

Revendicarea, prin metode ilegale – de către victima infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM sau de către o altă persoană care acționează în interesul victimei infracțiunii în cauză – a bunului aparținînd victimei, aflat în posesia nelegitimă a făptuitorului, trebuie calificată ca samavolnicie, în conformitate cu art.352 CP RM sau cu art.335 din Codul contravenţional.

În ipoteza unei înscenări de furt, răspunderea poate fi aplicată pentru pregătirea de una dintre infracțiunile specificate la art.190 CP RM (dacă a existat intenţia făptuitorului de a obţine compensarea pentru bunul, chipurile, dispărut).

În unele cazuri, datorită calităţii speciale a bunurilor furate, se va aplica nu alin.(1) art.186 CP RM, dar o normă concurentă (de exemplu: art.181 (în ipoteza furtului de urne de vot sau de documente electorale), art.194 (în situaţia furtului de gaze naturale), art.217^4 (în cazul furtului de substanţe narcotice sau psihotrope),art.222 (în ipoteza furtului de obiecte care se află în mormînt sau pe el), art.290 (în situaţia furtului de arme de foc (cu excepţia armei de vînătoare cu ţeavă lisă) sau de muniţii), art.295 (în cazul furtului de material sau de dispozitiv radioactiv ori de instalaţie nucleară), art.360 (în situaţia furtului de documente, imprimate, ştampile sau sigilii aparţinînd întreprinderilor, instituţiilor, organizaţiilor, indiferent de tipul de proprietate sau forma juridică de organizare, dacă această faptă a fost săvîrşită din interes material sau din alte motive josnice), art.389 (în ipoteza furtului de bunuri aparținînd celor căzuţi pe cîmpul de luptă) din Codul penal).

De asemenea, în astfel de cazuri, pot fi aplicate unele norme din Codul contravenţional: alin.(1) art.79 (în cazul furtului de sînge sau de derivate de sînge); alin.(7) art.295 (în ipoteza furtului de documente contabile pînă la expirarea termenului de păstrare a lor, conform regulilor stabilite de Organul de Stat pentru Supravegherea şi Administrarea Fondului Arhivistic al Republicii Moldova).

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de luare ilegală şi gratuită; 2) urmările prejudiciabile sub formă de prejudiciu patrimonial efectiv al cărui mărime se situează între limitele de 25-2500 unităţi convenţionale, şi care nu are un caracter considerabil; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) modul ascuns.

În contextul infracțiunilor săvîrșite prin sustragere, în general, și al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, în particular, acţiunea de luare este alcătuită din două

acte succesive: 1) deposedarea, adică scoaterea bunului din stăpînirea victimei, reprezintă actul extinctiv; 2) imposedarea, adică trecerea bunului în stăpînirea făptuitorului, constituie actul achizitiv.

Caracterul ilegal alacţiunii de luare rezultă din: 1) săvîrşirea infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM pe calea violării iminente a prevederilor legislative ce reglementează regimul posesiei asupra bunurilor (criteriul obiectiv al ilegalităţii); 2) lipsa la făptuitor a oricăror drepturi asupra bunurilor luate (criteriul subiectiv al ilegalităţii).

Pentru a fi calificată în baza alin.(1) art.186 CP RM, acţiunea de luare trebuie să fie nu numai ilegală, dar şi gratuită. Luarea ilegală, dar echivalentă (integral compensată) a bunurilor altuia nu poate fi calificată potrivit alin.(1) art.186 CP RM, deoarece în acest caz posesorului nu îi este cauzat nici un prejudiciu patrimonial.

Luarea se consideră gratuită atunci cînd se realizează: 1) fără o despăgubire pecuniară pe măsură a valorii bunului luat; 2) fără o acordare a echivalentului sub formă de muncă sau bunuri de aceeaşi valoare; 3) cu o despăgubire simbolică ori neadecvată a valorii bunului luat.

Luarea ilegală va fi considerată gratuită şi atunci cînd compensarea costului bunurilor luate a avut loc deja după săvîrşirea infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM. În conformitate cu lit.e) alin.(1) art.76 CP RM, o asemenea circumstanţă poate avea ca efect atenuarea pedepsei stabilite pentru infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM, dar nicidecum nu-l poate absolvi pe făptuitor de răspundere penală.

Pe cale de consecinţă, despre lipsa gratuităţii luării se poate vorbi în situaţia acordării compensării corespunzătoare pînă la consumarea infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, nu însă ulterior acesteia.

Dintr-o perspectivă mai largă, referitor la infracţiunile prevăzute la art.186 CP RM, se poate susţine: ca parţială, compensarea valorii bunurilor luate trebuie considerată în funcţie de mărimea părţii în raport cu întregul, ca: 1) lipsă a sustragerii infracţionale (operînd prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM, potrivit căreia nu constituie infracţiune acţiunea sau inacţiunea care, deşi, formal, conţine semnele unei fapte prevăzute de Codul penal, dar, fiind lipsită de importanţă, nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracţiuni); 2) sustragere în proporţii mici[274] din avutul proprietarului (art.105 din Codul contravenţional);

[274] În conformitate cu art.18 din Codului contravenţional, se consideră de mici proporţii valoarea bunurilor sustrase, dobîndite, primite, fabricate, distruse, utilizate, transportate, păstrate, comercializate, trecute peste frontiera vamală sau valoarea pagubei pricinuite care, la momentul săvîrşirii contravenţiei, nu depăşeşte 25 unităţi convenţionale.

3) infracţiune prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM (dacă mărimea prejudiciului patrimonial, cauzat de sustragere, va fi cuprinsă între limitele de 25-2500 unităţi convenţionale, însă nu se va atesta cauzarea de daune în proporţii considerabile); 4) infracţiune prevăzută la lit.d) alin.(2) art.186 CP RM (dacă mărimea prejudiciului patrimonial, cauzat de sustragere, va fi cuprinsă între limitele de 25-2500 unităţi convenţionale, și se va atesta cauzarea de daune în proporţii considerabile); 4) infracţiune prevăzută la alin.(4) art.186 CP RM (dacă mărimea prejudiciului patrimonial, cauzat de sustragere, va fi cuprinsă între limitele de 2500-5000 unităţi convenţionale); 5) infracţiune prevăzută la alin.(5) art.186 CP RM (dacă mărimea prejudiciului patrimonial, cauzat de sustragere, va depăși 5000 unităţi convenţionale). Pentru a alege corect una din aceste soluţii, este necesară analiza tuturor circumstanţelor concrete ale cazului, cu luarea în seamă, cînd o cere situaţia, a opiniei victimei, fără însă a absolutiza însemnătatea acestui factor.

Specificul infracțiunilor prevăzute la art.186 CP RM, în raport cu celelalte infracţiuni săvîrşite prin sustragere, constă în modul ascuns (clandestin) de comitere a faptei. Stabilirea modului ascuns de comitere a faptei de sustragere are la bază două criterii: 1) criteriul obiectiv *și* 2) criteriul subiectiv.

Criteriul obiectiv presupune că fapta de sustragere este săvîrşită: 1) *în lipsa victimei sau a oricăror altor persoane.* Este cea mai des întîlnită ipoteză, cînd făptuitorul tinde să evite oricare contact vizual cu alte persoane care l-ar putea împiedica să săvîrşească infracţiunea sau să-l denunțe; 2) *în prezența altor persoane, însă pe neobservate pentru acestea.* Într-un asemenea caz, făptuitorul trebuie să depună comparativ mai multe eforturi, deoarece trebuie să se apropie imperceptibil de victimă sau să-i ia bunurile în aşa fel încît să rămînă neremarcat, sau să se retragă neobservat cu bunurile sustrase; 3) *în prezența altor persoane, care observă luarea bunurilor, dar care nu conștientizează caracterul infracțional al celor săvîrșite.* De această dată, putem nuanța următoarele situaţii: a) aceste alte persoane nu cunosc cui aparţin bunurile luate (admiţînd că acestea ar putea să aparţină făptuitorului); b) făptuitorul creează, prin înşelăciune, caracterul aparent legitim al luării bunurilor; c) el profită de faptul că alte persoane nu sunt în stare să conştientizeze obiectiv caracterul infracţional al celor comise de el (din cauza vîrstei fragede, a ebrietăţii, a somnului, a bolii psihice ori a unei alte stări specifice în care se află); 4) *în prezența altor persoane care urmăresc luarea bunurilor și conștientizează caracterul infracțional al celor comise.* Urmărind luarea bunurilor, aceste persoane insuflă încredere făptuitorului că nu-i vor crea

impedimente în procesul săvîrşirii sustragerii, în virtutea calităţii de soţ, a relaţiilor de rudenie, a raporturilor afective sau a altor asemenea circumstanţe.

Criteriul obiectiv este insuficient pentru stabilirea, în cazul infracţiunilor prevăzute la art.186 CP RM, a modului ascuns de comitere a faptei. Pentru calificarea faptelor în baza art.186 CP RM, mai este necesară prezenţa criteriului subiectiv de stabilire a modului ascuns. Acest criteriu presupune convingerea făptuitorului că cele săvîrşite de el rămîn nevăzute, neobservate sau neînţelese adecvat de către alte persoane, ori că aceste persoane nu-i vor zădărnici săvîrşirea sustragerii. Bineînţeles, concluziile asupra circumstanţei că făptuitorul era convins de modul ascuns al acţiunii sale trebuie să se bazeze pe anumite premise de ordin obiectiv, dar nu pe declaraţiile lui neîntemeiate.

Decisiv pentru stabilirea modului ascuns de comitere a sustragerii este criteriul subiectiv. Iată de ce, de exemplu, în cazul în care făptuitorul consideră că săvîrşeşte sustragerea pe ascuns, iar, în realitate, acţiunea de luare i-a fost văzută de alte persoane, nu există temeiuri de a-i califica fapta ca sustragere deschisă. Deci, nu este aplicabil art.187 CP RM. Aceasta deoarece făptuitorul, reieşind din circumstanţele concrete, nu a conştientizat faptul descoperirii sale şi considera că acţionează pe ascuns. Dimpotrivă, sustragerea nu este ascunsă, urmînd a fi calificată în baza art.187 CP RM, atunci cînd făptuitorul este convins că acţiunile lui sunt evidente pentru cei din jur, deşi în realitate el nu a fost văzut de nimeni în procesul săvîrşirii sustragerii.

Întrucît modul ascuns de comitere a sustragerii este un semn obligatoriu al laturii obiective a infracţiunilor prevăzute la art.186 CP RM, persoana care asigură modul ascuns al sustragerii (de exemplu, cel care stă „de şase" („de pază")) trebuie recunoscută coautor al infracţiunilor în cauză, nu însă complice la acestea.

În practică sunt cunoscute situaţii, cînd persoana, care încearcă să săvîrşească infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM, este surprinsă la locul faptei (de exemplu, au apărut pe neaşteptate persoane străine sau a revenit stăpînul locuinţei, pentru a-şi lua bunul uitat etc.). În astfel de situaţii, în funcţie de posibilul comportament ulterior al făptuitorului, pot fi specificate următoarele trei variante alternative de calificare: 1) dacă făptuitorul înţelege că a fost descoperit, încetează realizarea sustragerii şi încearcă să părăsească locul faptei, abandonînd bunurile, atunci cele comise urmează a fi calificate conform art.27 şi alin.(1) 186 CP RM; 2) dacă, în pofida faptului că a fost surprins în procesul sustragerii neconsumate, făptuitorul ignoră această împrejurare şi continuă realizarea sustragerii, sus-

tragerea începută ca furt se transformă în jaf (deci, urmează a fi calificată în baza art.187 CP RM)[275]; 3) în cazul în care făptuitorul, întîmpinînd împotrivire în procesul săvîrşirii sustragerii, aplică violenţă faţă de persoana care încearcă să împiedice luarea bunurilor sau să le reţină nemijlocit după deposedare, fapta se califică fie conform lit.e) alin.(2) art.187 CP RM, fie potrivit art.188 CP RM[276].

Cea de-a treia variantă de calificare enunţată mai sus se deosebeşte calitativ de alta: dacă făptuitorul aplică violenţa sau ameninţă cu aplicarea violenţei după consumarea infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, avînd scopul de a scăpa de urmărire sau de a evita reţinerea sa, atunci fapta nu mai poate fi calificată în conformitate cu lit.e) alin.(2) art.187 sau cu art.188 CP RM. De această dată, cele săvîrşite formează concursul real dintre infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM şi, în dependenţă de gradul de violenţă sau de caracterul ameninţării cu violenţa, una din infracţiunile prevăzute la art.145, 151, 152 sau 155 CP RM, ori art.78 din Codul contravenţional.

Nu este exclus ca, în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, făptuitorul să recurgă la înşelăciune. Dar nu pentru a asigura săvîrşirea sustragerii (caz în care ne vom afla în prezenţa uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM), dar pentru a uşura sustragerea.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM este o ***infracţiune materială***. Numai prejudiciul patrimonial efectiv poate să reprezinte urmările prejudiciabile care se produc în contextul infracţiunii date. Pagubele sub forma venitului ratat nu au relevanţă la calificarea infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM. Aceasta întrucît este de neconceput să iei ceva care deocamdată nu există în natură.

Imputarea prejudiciului patrimonial efectiv cauzat prin infracţiunea specificată la alin.(1) art.186 CP RM presupune stabilirea legăturii de cauzalitate dintre luarea ilegală şi gratuită a bunurilor mobile din posesia altuia, pe de o parte, şi prejudiciul sus-amintit, pe de altă parte. Cu alte cuvinte, pentru a imputa cuiva săvîrşirea infracţiunii în cauză, este necesar a stabili că golul patrimonial, creat în sfera patrimonială a victimei, şi, implicit,

[275] În cazul dat, intenţia iniţială de a săvîrşi infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM se transformă în intenţia supravenită de a săvîrşi infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM. Drept urmare, răspunderea se va aplica numai în baza alin.(1) art.187 CP RM. Nu putem vorbi în nici un caz despre concursul infracţiunilor prevăzute la alin.(1) art.186 şi alin.(1) 187 CP RM.

[276] În acest caz, intenţia iniţială de a săvîrşi infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM se transformă în intenţia supravenită de a săvîrşi fapta prevăzută la lit.e) alin.(2) art.187 CP RM sau una din faptele prevăzute la art.188 CP RM. Răspunderea se va aplica numai în baza lit.e) alin.(2) art.187 sau a art.188 CP RM. Lipseşte temeiul atestării unui concurs al infracţiunilor prevăzute la alin.(1) art.186 şi la lit.e) alin.(2) art.187 sau art.188 CP RM.

sporirea atestată în cadrul sferei patrimoniale a făptuitorului reprezintă efectul tocmai al luării ilegale şi gratuite a bunurilor mobile din posesia victimei.

La momentul săvîrşirii faptei, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM trebuie să depăşească 25 unităţi convenţionale. În caz contrar, răspunderea se va aplica în baza art.105 al Codului contravenţional. În acelaşi timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(4) art.186 CP RM. Nu în ultimul rînd, prejudiciul cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM nu poate să aibă un caracter considerabil. În caz contrar, calificarea se va face potrivit lit.d) alin.(2) art.186 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.186 CP RM se consideră consumată din momentul în care făptuitorul a obținut posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de bunurile luate. Dacă făptuitorul nu a obținut posibilitatea reală de a se folosi de bunurile luate sau de a dispune de ele la propria dorinţă, adică nu a dus infracţiunea pînă la capăt din cauze independente de voinţa lui, cele comise urmează a fi calificate în baza art.27 şi alin. (1) art.186 CP RM.

Prin „***posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de bunurile luate***" trebuie să se înţeleagă situaţia cînd aceste bunuri se află în posesia făptuitorului şi el singur hotărăşte cum să procedeze cu ele mai departe – să le consume, să le vîndă, să le transmită altor persoane etc. În alţi termeni, are loc o îmbinare a două criterii: a criteriului obiectiv (bunurile se află în posesia făptuitorului) şi a criteriului subiectiv (făptuitorul se consideră proprietar al bunurilor luate).

Cît priveşte momentul de consumare a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, săvîrşite de pe teritoriul unui obiect păzit, de regulă, în astfel de cazuri infracțiunea se consideră consumată din momentul scoaterii bunurilor în afara teritoriului păzit. În acelaşi timp, reţinerea făptuitorului avînd bunurile respective asupra sa, la ieşirea de pe teritoriul unui obiect păzit, atestă tentativa la infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM.

Lucrătorul învestit cu asigurarea integrităţii bunurilor aflate pe teritoriul unui obiect păzit, care a contribuit intenţionat la săvîrşirea infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM de către o altă persoană (de exemplu, a înlăturat obstacolele din calea săvîrşirii infracțiunii în cauză), trebuie tras la răspundere pentru complicitate la infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM.

În acord cu prevederile art.56 „Liberarea de răspundere penală în legătură cu renunţarea de bună voie la săvîrşirea infracţiunii" din Codul penal, persoana care a ascuns bunurile pe teritoriul unui obiect păzit, avînd scopul scoaterii lor ulterioare în afara acestui teritoriu, în cazul restituirii din propria voinţă a bunurilor date, poate fi liberată de răspundere penală în legătură cu renunţarea de bunăvoie la săvîrşirea infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.186 CP RM.

Pînă cînd bunurile nu au fost scoase de pe teritoriul obiectului păzit, infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM nu poate fi considerată consumată, chiar dacă aceste bunuri au fost separate de restul şi au fost pregătite pentru scoaterea lor ulterioară, sau dacă a avut loc înţelegerea prealabilă cu lucrătorul învestit cu paza obiectului respectiv. De asemenea, infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM nu poate fi considerată consumată în cazul în care a fost scoasă numai o parte din bunuri, existînd intenţia făptuitorului de a sustrage toate bunurile selectate. Aruncarea bunurilor, peste gard, unui alt participant la infracţiune, care a fost de îndată reţinut, de asemenea trebuie calificată conform art.27 şi alin. (1) art.186 CP RM, deoarece făptuitorii nu obţinuse încă posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de acele bunuri la dorinţa lor.

Latura subiectivă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.186 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. Pentru calificarea faptei conform normei în cauză, este obligatorie prezenţa scopului de cupiditate.

Scopul de cupiditate reprezintă anticiparea în conştiinţa făptuitorului a stăpînirii sale definitive asupra bunurilor luate, cînd el va avea posibilitatea de a poseda, a folosi şi a dispune de aceste bunuri ca şi cum ele ar fi ale lui proprii.

Nu poate fi calificată conform alin.(1) art.186 CP RM luarea ilegală şi gratuită, pe ascuns, a bunurilor mobile din posesia altuia, luare prin care acestuia i s-a cauzat un prejudiciu patrimonial efectiv, săvîrşită în scopul folosinţei temporare a acelor bunuri, făptuitorul urmărind restituirea lor ulterioară. Esenţa „folosinţei temporare" constă în aceea că bunurile sunt luate pe un timp oarecare, şi anume – pe o perioadă nesemnificativă sau strict determinată. În astfel de cazuri, făptuitorul nu urmăreşte scopul de cupiditate, deoarece nu doreşte să treacă bunurile în stăpînirea sa definitivă. În funcţie de circumstanţele cazului, asemenea fapte pot fi calificate conform art.192^1, 192^2 sau altele din Codul penal.

Este posibilă comiterea infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM în scopul transmiterii bunurilor unor terţe persoane dintr-un sentiment de gratitudine faţă de aces-

tea, în vederea achitării către ele a datoriilor nestinse etc. Chiar şi în acest caz sustragerea este comisă în scop de cupiditate (la concret – în scop de înavuţire a unor terţe persoane), deoarece, văzîndu-se în postura de pretins proprietar, făptuitorul nu face decît să realizeze atributul de dispoziţie care derivă din dreptul de proprietate. În ipoteza dată, făptuitorul urmăreşte scopul de cupiditate, chiar dacă nu urmăreşte să obţină profitul pentru sine personal.

Prezenţa scopului de cupiditate nu presupune prezenţa obligatorie a motivului de cupiditate. Explicaţia este că motivul de cupiditate constă în năzuinţa făptuitorului de a obţine, de pe urma celor sustrase, venit material pentru sine sau pentru apropiaţii săi, fie pentru ceilalţi participanţi la infracţiune, sau, mai scurt, pentru o persoană care a acordat, direct sau indirect, o asistenţă materială făptuitorului sau care, în previziunea făptuitorului, îi va acorda o astfel de asistenţă în viitor. Este însă perfect posibilă situaţia cînd făptuitorul ia bunurile de la victimă pentru a le trece în folosul unor terţe persoane, fără a se înavuţi personal sau fără a spera la o înavuţire personală în viitor (de exemplu, făptuitorul transferă întreaga sumă de bani sustrasă pe contul unei case de copii, păstrîndu-şi anonimatul absolut, deci excluzînd din start orice fel de „contraprestaţie" pentru „altruismul" său). În aceste condiţii, fapta întruneşte toate semnele constitutive ale noţiunii de sustragere, însă fără a fi săvîrşită din motiv de cupiditate.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Pentru agravarea răspunderii conform lit.b), c) alin.(2) sau alin.(3) art.186 CP RM, este suficientă prezenţa măcar a uneia dintre agravantele specificate în aceste prevederi. Cu toate acestea, în sentinţa instanţei de judecată trebuie indicate toate agravantele care şi-au găsit confirmarea în cazul concret, cu specificarea precisă a literelor corespunzătoare şi a alineatului din art. corespunzător.

În cazurile în care într-o infracţiune unică sunt prezente cîteva agravante, la calificare se aplică, în conformitate cu lit.c) art.117 CP RM, acel alineat al normei care prevede o pedeapsă mai aspră. În acelaşi timp, îmbinarea cîtorva circumstanţe agravante ale infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM nu reprezintă un concurs de infracţiuni. Aceasta întrucît pluralitatea de agravante, avînd la bază aceeaşi intenţie infracţională, nu înseamnă pluralitatea de infracţiuni.

Prin Legea Republicii Moldova pentru modificarea şi completarea Codului Penal al Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 18.12.2008[277], a fost exclusă circumstanţa agravantă „repetat", care a fost prevăzută la lit.a) alin.(2) art.186 CP RM. Ca efect, conform legii penale în vigoare, repetarea infracţiunilor prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM reprezintă concursul acestor infracţiuni.

Operarea acestor amendamente legislative nu trebuie înţeleasă în nici un caz ca temei pentru a nu delimita infracţiunea unică prelungită prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM de concursul infracţiunilor specificate la alin.(1) art.186 CP RM. Concursul infracţiunilor prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM trebuie deosebit de infracţiunea unică prelungită specificată la alin.(1) art.186 CP RM, care constă din mai multe acte infracţionale identice, realizate pe calea furtului de bunuri din una şi aceeaşi sursă, caracterizate prin unitatea intenţiei infracţionale şi care în ansamblul lor alcătuiesc o infracţiune unică prevăzută la alin. (1) art.186 CP RM.

Nu constituie un concurs al infracţiunilor prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM sustragerea pe ascuns a bunului divizibil pe părţi, nici scoaterea de pe teritoriul unui obiectiv păzit, în cîteva tranşe, a bunurilor care au fost pregătite pentru a fi sustrase împreună. De asemenea, dacă infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM este săvîrşită în privinţa cîtorva victime concomitent (în prezenţa unităţii intenţiei), nu se atestă concursul infracţiunilor prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM.

Dimpotrivă, cîteva infracţiuni specificate la alin.(1) art.186 CP RM, comise în privinţa aceleiaşi victime (de la aceeaşi sursă), vor forma concursul infracţiunilor în cauză, dacă, după fiecare din aceste infracţiuni, la făptuitor apărea intenţia de a comite o nouă infracţiune.

Conform lit.b) alin.(2) art.186 CP RM, răspunderea pentru infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM se agravează dacă aceasta este săvîrşită de două sau mai multe persoane.

Circumstanţa agravantă consemnată la lit.b) alin.(2) art.186 CP RM operează în oricare din următoarele trei ipoteze: a) infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM este comisă în coautorat (inclusiv în coautorat cu repartizarea rolurilor); b) infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM este comisă de către o persoană care întruneşte sem-

[277] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.41-44.

nele subiectului infracţiunii, în comun cu o persoană care nu întruneşte aceste semne; c) infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM este comisă de către o persoană care întruneşte semnele subiectului infracţiunii, prin intermediul unei persoane care cu bună-ştiinţă nu este pasibilă de răspundere penală.

Participaţia complexă, atunci cînd latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin. (1) art.186 CP RM este executată de un singur autor, nu poate fi calificată în baza lit.b) alin.(2) art.186 CP RM. Chiar dacă alături de acest autor mai participă un organizator, instigator sau complice, aceştia doar contribuie la săvîrşirea sustragerii, deci nu o săvîrşesc.

Deşi existenţa sau lipsa înţelegerii prealabile între cofăptuitori nu are nici un impact asupra calificării faptei conform lit.b) alin.(2) art.186 CP RM, această împrejurare poate fi luată în calcul la individualizarea pedepsei.

În ipoteza consemnată la lit.b) alin.(2) art.186 CP RM, specificul coautoratului constă în aceea că latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM este executată – simultan sau nesimultan – de către toţi coautorii. Astfel, coautoratul poate fi de două tipuri: 1) coautoratul paralel; 2) coautoratul succesiv. În primul caz, toţi coautorii execută simultan latura obiectivă a sustragerii. În cel de-al doilea caz, latura obiectivă a infracțiunii este divizată de către coautori. În acest fel, săvîrşirea comună a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM de către doi sau mai mulţi coautori se exprimă în aceea că fiecare din aceştia săvîrşeşte – în volum deplin sau parţial – fapta de sustragere pe ascuns a bunurilor altei persoane.

Executarea unei părţi a laturii obiective a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM nu trebuie înţeleasă doar ca participare nemijlocită la acţiunea de luare a bunurilor. Coautor trebuie recunoscută şi persoana care stă de pază, pentru a veghea ca cei care iau nemijlocit bunurile să nu fie descoperiţi. În adevăr, această persoană asigură modul ascuns de comitere a sustragerii, deci execută parţial latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, chiar dacă nu participă nemijlocit la acţiunea de luare.

Totodată, acţiunile persoanelor care nu execută nici măcar parţial latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM, dar care contribuie la săvîrşirea acesteia prin sfaturi, indicaţii, prin promisiunea prealabilă că vor tăinui urmele infracţiunii, că vor vinde bunurile sustrase etc., trebuie calificate drept complicitate la infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM.

În corespundere cu lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, răspunderea se agravează dacă infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM este săvîrşită prin pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă. Pentru a imputa făptuitorului circumstanţa agravantă în cauză, este necesară prezenţa cumulativă a următoarelor trei condiţii: 1) să fie săvîrşită o pătrundere; 2) această pătrundere să fie ilegală; 3) pătrunderea să se facă în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă.

În legătură cu prima din aceste condiţii, trebuie de menţionat că, prin „***pătrundere***" se înţelege intrarea, pe ascuns sau deschisă, în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă, în scopul săvîrşirii infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM. Ea poate fi săvîrşită: 1) cu sau fără depăşirea obstacolelor; 2) cu sau fără recurgerea la înşelăciune; 3) cu sau fără ajutorul unor dispozitive care îi permit făptuitorului să extragă bunurile vizate fără a intra în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă.

Astfel, pătrunderea poate fi efectuată cu depăşirea obstacolelor (uşilor, porţilor, încuietorilor, geamurilor, grilajelor, semnalizării de alarmă etc.), pe calea escaladării sau a efracţiei. Dacă – în procesul săvîrşirii infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM prin pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă – făptuitorul a distrus sau a deteriorat bunurile victimei, care nu formează obiectul material al infracţiunii în cauză, cele comise, în prezenţa unor suficiente temeiuri, trebuie calificate suplimentar conform art.197 CP RM sau art.104 din Codul contravenţional.

Săvîrşirea pătrunderii cu recurgerea la înşelăciune presupune că – în scopul comiterii infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă – pentru a-şi facilita accesul, fără a stîrni suspiciuni, făptuitorul se erijează în: instalator, poştaş, curier, inspector al pazei antiincendiare, angajat al serviciului comunal, recenzor, poliţist, lucrător medical etc., utilizînd în unele cazuri legitimaţia falsă. În astfel de cazuri, dacă sunt uzurpate calităţi oficiale[278], cele săvîrşite trebuie calificate suplimentar conform art.351 CP RM. Important este ca uzurparea de calităţi oficiale să fie însoţită de săvîrşirea pe această bază a infracţiunii specificate la alin.(1) art.186 CP RM.

De asemenea, pătrunderea poate fi efectuată în mod nemijlocit (sub forma intrării fizice sau prin întinderea mîinii înăuntru) sau mijlocit, atunci cînd bunurile sunt extrase fără intrarea propriu-zisă, cu utilizarea unor cîrlige, „undiţe", magneţi, furtunuri aspira-

[278] Sunt considerate„calităţi oficiale" acele funcţii ori însărcinări de stat deţinute în mod legitim care conferă titularului acestora dreptul de a efectua acte juridice în numele unei autorităţi publice, în limitele unei anumite competenţe funcţionale. Calitatea oficială implică exerciţiul autorităţii, adică puterea de a lua dispoziţii cu caracter obligatoriu şi de a asigura respectarea acestora.

toare, cleşti, cängi, lasouri etc., ori a animalelor dresate sau chiar a unor persoane care, cu bună-ştiinţă, nu sunt pasibile de răspundere penală (minori avînd vîrsta de pînă la 14 ani; persoane iresponsabile).

În legătură cu cea de-a doua condiţie din cele nominalizate mai sus, pătrunderea în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă trebuie să fie întotdeauna ilegală. Aceasta presupune întrunirea următoarelor două condiţii: 1) făptuitorului îi lipseşte dreptul de apariţie în genere sau în anumite momente în încăperea, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţa respectivă; 2) făptuitorul se află totuşi acolo, în pofida interdicţiei persoanelor abilitate sau fără acordul acestora, fie pe calea înşelării lor.

Aflarea persoanei – în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă – în temeiuri legale (de exemplu, cu acordul persoanelor abilitate sau în legătură cu munca efectuată în locul respectiv) exclude posibilitatea funcţionării agravantei prevăzute la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM. De asemenea, intrarea făptuitorului în sala comercială a magazinului sau în sala expoziţională a muzeului, atunci cînd accesul în acestea este deschis pentru fiecare, nu formează agravanta „prin pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă", chiar dacă făptuitorul urmăreşte scopul comiterii infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM. La fel, existenţa la făptuitor a accesului liber în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă, în virtutea legăturilor de rudenie (ca membru al familiei) sau în baza raporturilor contractuale (ca locatar provizoriu), face inoportună invocarea circumstanţei agravante consemnate la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM. În astfel de cazuri, răspunderea se va aplica în baza alin.(1) art.186 CP RM.

Dimpotrivă, circumstanţa agravantă prevăzută la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM este prezentă dacă făptuitorul a intrat în mod legal în locul respectiv, însă rămîne în el după închiderea lui (pentru pauza de masă sau cea nocturnă), în scopul săvîrşirii sustragerii. În context, rămînerea ilegală nu se deosebeşte principial de intrarea ilegală, odată ce făptuitorul rămîne – în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă – în pofida rigorilor ce condiţionează regimul de lucru în locurile respective sau în pofida voinţei persoanei responsabile pentru integritatea bunurilor păstrate în acele locuri, ori a persoanei care are în stăpînire acele locuri.

Pentru aplicarea răspunderii în baza lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, este necesar ca scopul de sustragere să apară la făptuitor pînă la pătrunderea lui în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă. Răspunderea se va aplica conform art.186 (cu excepţia lit.c)

alin.(2)) CP RM, dacă făptuitorul a intrat în asemenea locuri, urmărind scopuri legitime, iar scopul de a sustrage a apărut ulterior. Iată de ce, noţiunea de pătrundere ilegală nu se referă la cazurile cînd, de exemplu, făptuitorul a fost invitat în vizită, sau pentru efectuarea reparaţiei, sau pentru a face cunoştinţă cu victima etc., iar apoi, aflîndu-se în locuinţa ei şi profitînd de încrederea acesteia, săvîrşeşte acolo sustragerea pe ascuns a bunurilor aparţinînd acestei victime.

În situaţia săvîrşirii infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM de două sau mai multe persoane, prin pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă, trebuie luat în consideraţie faptul că acţiunile persoanei care nu a intrat în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă, dar care, potrivit înţelegerii privind repartizarea rolurilor, a luat parte la acţiunile legate de intrarea în ele a altor persoane sau de luarea bunurilor din ele (de exemplu, persoana a deschis cu şperaclul uşa locuinţei, dar nu intră, iar cealaltă persoană intră în această locuinţă şi sustrage nemijlocit bunurile dintr-aceasta), reprezintă coautorat şi nu necesită referire la alin.(5) art.42 CP RM.

Cea de-a treia condiţie din cele menţionate mai sus presupune că, pentru a fi operabilă circumstanţa agravantă prevăzută la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, este necesar ca pătrunderea ilegală, în scopul săvîrşirii sustragerii, să fie efectuată nu în oricare loc, dar anume în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuinţă.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, prin „***încăpere***" se înţelege un edificiu permanent sau provizoriu, fix sau ambulant, aflat în proprietate publică sau privată, care este destinat dislocării atît a oamenilor care îşi îndeplinesc obligaţiile profesionale, cît şi a bunurilor necesare activităţii întreprinderilor, instituţiilor sau organizaţiilor care îşi au sediul în astfel de edificii. Sunt încăperi: magazinele, depozitele, antrepozitele, garajele, beciurile, hambarele, atelierele, muzeele, oficiile poştale, teatrele, instituţiile de învăţămînt, edificiile sportive acoperite, hangarele gonflabile, corturile de prelată etc.

Noţiunea de încăpere se referă nu numai la încăperea care se află sub pază specială, dar şi alte încăperi (sau o parte a acestora), în care accesul persoanelor străine este totuşi interzis ori în care intrarea acestora nu este admisă fără acordul respectiv al persoanelor abilitate.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, prin „***alt loc pentru depozitare***" se are în vedere sectorul de teritoriu sau dispozitivul care este destinat, adaptat sau special utilat pentru păstrarea permanentă sau provizorie a bunurilor şi care este înzestrat

în acest scop cu anumite accesorii ce împiedică pătrunderea în el (mecanisme de zăvorîre, sigilii, îngrădituri etc.) sau este asigurat cu pază (paznici, mecanisme de semnalizare, camere video de supraveghere non-stop etc.), pentru a împiedica accesul la bunurile depozitate. Sunt alte locuri pentru depozitare: platformele şi semivagoanele feroviare păzite, cisternele, furgoanele auto, magazinele ambulante, caroseriile camioanelor în stare sigilată, safeurile, containerele, colectoarele maşinilor de casă şi control sau ale automatelor comerciale etc.

De asemenea, ca alt loc pentru depozitare poate fi recunoscut teritoriul sub cer deschis, dacă este împrejmuit cu un gard sau este special păzit. Astfel, deseori, bunurile, care sunt greu de amplasat într-un loc pentru depozitare închis (de exemplu, materialul lemnos, îngrăşămintele minerale, cărbunele etc.), se stochează pe teritoriul întreprinderii sau într-un loc special rezervat pentru aceasta. Dacă sectorul dat de teritoriu este păzit sau îngrădit, acesta reprezintă un alt loc pentru depozitare. Însă, dacă unele din aceste condiţii nu sunt îndeplinite (de exemplu, cărbunele, adus la staţia de cale ferată, a fost descărcat de-a valma sub cerul deschis), atunci furtul nu va putea fi calificat ca fiind săvîrşit prin pătrundere în alt loc pentru depozitare.

Nu oricare teritoriu păzit (de exemplu, teritoriul uzinei) poate fi recunoscut „alt loc pentru depozitare". Alt loc pentru depozitare constituie numai acel segment al teritoriului păzit care este special destinat pentru amplasarea, depozitarea, păstrarea bunurilor, fiind păzit în mod deosebit anume în acest scop.

Noţiunea „alt loc pentru depozitare" include şi acele locuri şi dispozitive din încăperi, care se găsesc în incinta acestora şi care sunt menite şi adaptate special pentru amplasarea şi păstrarea bunurilor în ele, fiind inaccesibile pentru persoanele străine. Printre asemenea locuri şi dispozitive se numără: casieriile din cadrul unităţilor comerciale; antrepozitele pentru păstrarea mărfurilor în magazine; locurile de păstrare a coletelor poştale de mare valoare din cadrul unui oficiu poştal etc.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, prin „***locuinţă***" se înţelege încăperea menită pentru locuirea permanentă sau provizorie a oamenilor (apartament, casă individuală, vilă, odaie din hotel etc.) sau părţile ei componente, care sunt folosite pentru odihnă, păstrarea bunurilor sau pentru satisfacerea altor necesităţi umane (balcon, verandă sticluită, cămară etc.).

Pentru calificarea faptei conform lit.c) alin.(2) art.186 CP RM, nu contează nici tipul de proprietate asupra locuinţei, nici dacă aceasta face parte din fondul de locuinţe.

Important este ca destinaţia principală a încăperii respective să se concretizeze în cea de locuire, fie şi provizorie, a oamenilor. Dacă destinaţia locuinţei a fost schimbată (de exemplu, apartamentul de la parter a fost transformat într-un magazin), se schimbă şi statutul locului: din locuinţă în încăpere.

Ţinînd seama de destinaţia funcţională a locuinţei, nu poate fi considerat locuinţă oricare loc de habitat temporar al oamenilor care nu este destinat locuirii lor (de exemplu: compartimentul (cupeul) dintr-un vagon feroviar; cabina dintr-o navă fluvială sau maritimă; cabina dintr-un autocamion; alte asemenea încăperi, care reprezintă o parte constructivă a mijlocului de transport). Or, destinaţia funcţională a acestor locuri de habitat temporar constă în asigurarea confortului la transportarea pasagerilor, nu pentru a le servi ca locuinţă. În contrast, tocmai destinaţia de locuire provizorie a oamenilor o posedă: 1) cabina dintr-o navă, în care locuiesc membrii echipajului navei; 2) cupeul dintr-un vagon feroviar, în care locuieşte însoţitorul de vagon sau constructorii etc.

De cele mai multe ori, în ipoteza de săvîrşire a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM prin pătrundere în locuință, aplicarea răspunderii conform lit.c) alin.(2) art.186 CP RM exclude calificarea suplimentară în baza art.179 CP RM. Totuşi, dacă domiciliul violat aparţine unei persoane, iar făptuitorul săvîrşeşte furtul în raport cu o altă persoană, care la acel moment se află în domiciliul primei persoane, atunci vom fi în prezența concursului dintre infracțiunile prevăzute la art.179 și lit.c) alin.(2) art.186 CP RM. Neglijarea faptului că există două victime, dar nu ale unei singure infracţiuni, ci ale unor infracţiuni diferite, ar însemna încălcarea gravă a principiului legalităţii.

Nu este exclus ca şi în alte situaţii să se ateste concursul dintre infracțiunile prevăzute la art.179 și lit.c) alin.(2) art.186 CP RM (în situația cînd ultima infracțiune presupune pătrunderea în locuință): 1) atunci cînd se violează domiciliul comun al mai multor persoane, fiind sustrase bunurile doar a uneia sau a unora din acele persoane; 2) atunci cînd victima uneia din cele două infracţiuni concurente este titularul dreptului de proprietate asupra imobilului, iar victima celeilalte infracţiuni concurente este titularul unui drept real derivat (drept de abitaţie, drept de servitute, drept de superficie) asupra unei părţi a aceluiaşi imobil etc.

La lit.d) alin.(2) art.186 CP RM se stabilește răspunderea pentru infracțiunea de sustragere pe ascuns a bunurilor altei persoane, săvîrșită cu cauzarea de daune în pro-

porţii considerabile. Accentuăm că această normă prevede nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.d) alin.(2) art.186 CP RM (ca și la alin.(4) și (5) art.186 CP RM), sunt prevăzute infracţiuni de sine stătătoare. Aceste infracţiuni se pot afla între ele în concurs[279].

Aşa cum rezultă din alin.(2) art.126 CP RM, caracterul considerabil al daunei cauzate se stabileşte luîndu-se în consideraţie: 1) valoarea, cantitatea şi însemnătatea bunurilor pentru victimă; 2) starea materială şi venitul victimei; 3) existenţa persoanelor întreţinute de victimă; 4) alte circumstanţe care influenţează esenţial starea materială a victimei.

Printre „***alte circumstanțe care influențează esențial asupra stării materiale a victimei***" pot fi enumerate: 1) venitul global al membrilor familiei; 2) starea de sănătate a victimei şi a membrilor familiei ei apţi de muncă; 3) angajarea sau neangajarea victimei la o muncă permanentă sau provizorie etc.

După parametrii cantitativi, exprimaţi băneşte, marja mărimii considerabile a daunei se situează între limitele de 25-2500 unităţi convenţionale. Dacă mărimea prejudiciului patrimonial, cauzat de sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, va fi cuprinsă între aceste limite, însă nu se va atesta cauzarea de daune în proporţii considerabile, cele comise trebuie calificate conform alin.(1) art.186 CP RM.

Prevederea de la lit.d) alin.(2) art.186 CP RM va funcţiona numai dacă făptuitorul a manifestat intenţie directă în raport cu cauzarea de daune în proporţii considerabile. Nu intenţie indirectă, nici imprudenţă. Deci, făptuitorul trebuie să prevadă survenirea anume a daunelor în proporţii considerabile, şi să dorească survenirea acestora.

În corespundere cu lit.a) alin.(3) art.186 CP RM, răspunderea se agravează dacă infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM este săvîrşită în timpul unei calamităţi. Prin „***calamitate***" se are în vedere situaţia de fapt determinată de un eveniment neaşteptat care poate provoca urmări grave pentru o anumită colectivitate sau pentru un grup de persoane. Prin „***colectivitate***" se înţelege totalitatea locuitorilor unei localităţi, raion sau chiar

[279] Explicația faptului că art.186 CP RM stabilește răspunderea pentru patru infracțiuni de sine stătătoare constă în următoarele: nu există o componență „de bază" de furt care ar consta în sustragerea pe ascuns a bunurilor altei persoane, componență care: 1) nu ar presupune producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv având o mărime concretă și 2) pe care s-ar grefa în calitate de circumstanțe agravante: a) producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv în proporții mici; b) producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv al cărui mărime este între limitele de 25-2500 unități con¬venționale; c) producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv în proporții considerabile); d) producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv în proporții mari; e) producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv în proporții deosebit de mari.
Iată de ce cauzarea de daune în proporții considerabile nu poate fi privită în calitate de circumstanță agravantă pentru infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM, infracțiune care presupune producerea unui prejudiciu patrimonial efectiv al cărui mărime se situează între limitele de 25-2500 unități con¬venționale, și care nu are un caracter considerabil.

ţări. Prin „***grup relativ numeros de persoane***” se are în vedere: 1) totalitatea angajaţilor unei întreprinderi, instituţii sau organizaţii; 2) totalitatea persoanelor care locuiesc într-un bloc locativ; 3) totalitatea pasagerilor unui avion, tren, autobuz etc.

Noţiunea de calamitate nu poate fi restrînsă la înţelesul de calamitate naturală. Astfel, calamitatea poate avea şi o natură socială (război, intervenţie militară străină, conflict militar local, lovitură de stat, puci militar etc.). De asemenea, calamitatea poate avea o natură tehnogenă (accidente ale trenurilor; accidente ale navelor fluviale; catastrofe aeriene în aeroporturi şi localităţi; catastrofe aeriene în afara aeroporturilor şi localităţilor; accidente de transport pe poduri şi pasaje de intersecţie cu calea ferată; catastrofe auto de proporţii etc.).

Pentru a califica fapta conform lit.a) alin.(3) art.186 CP RM, este necesar ca infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM să fie săvîrşită în timpul unei calamităţi. Aceasta înseamnă că infracţiunea în cauză trebuie comisă în perioada de timp care este cuprinsă între momentul cînd se produce evenimentul ce dă naştere stării de calamitate şi momentul cînd această stare încetează.

Circumstanţa agravantă prevăzută la lit.a) alin.(3) art.186 CP RM poate fi reţinută numai în raport cu faptele săvîrşite în zona calamitată, adică în raza de acţiune a efectelor calamităţii. De asemenea, după cum rezultă din sensul legii, este obligatoriu ca făptuitorul să profite de starea de calamitate. Aceasta presupune întrunirea următoarelor două condiţii: 1) făptuitorul îşi dă seama că eforturile autorităţilor şi ale populaţiei sunt îndreptate cu precădere spre salvarea de vieţi omeneşti şi că măsurile de pază a bunurilor lipsesc ori sunt reduse; 2) făptuitorul foloseşte prilejul pentru a comite infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM.

Circumstanța agravantă „de un grup criminal organizat sau de o organizaţie criminală”, consemnată la lit.b) alin.(3) art.186 CP RM, este similară cu circumstanţa agravantă specificată la lit.k) alin.(2) art.151 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţei respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM.

Răspunderea se aplică conform alin.(4) sau (5) art.186 CP RM în cazul furtului prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3) săvîrşit în proporţii mari, şi, respectiv, în cazul furtului prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3) săvîrşit în proporţii deosebit de mari. Accentuăm că la alin.(4) şi (5) art.186 CP RM se prevăd nu circumstanțe agravante ale infracțiunii speci-

ficate la alin.(1) art.186 CP RM. De fapt, la alin.(1), (4) şi (5) art.186 CP RM (ca şi la lit.d) alin.(2) art.186 CP RM), sunt prevăzute infracţiuni de sine stătătoare. Aceste infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Reieşind din alin.(1) art.126 CP RM, se consideră proporţii deosebit de mari sau, respectiv, proporţii mari valoarea bunurilor sustrase, care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, depăşeşte 5000 sau, respectiv, 2500 unităţi convenţionale.

Dacă făptuitorul are intenţia determinată simplă de a săvîrşi furtul în proporţii mari sau deosebit de mari, intenţie pe care nu o poate realiza din cauze independente de voinţa lui, atunci fapta trebuie calificată ca tentativă de furt săvîrşit în proporţii mari sau deosebit de mari, indiferent de mărimea prejudiciului patrimonial care s-a produs în realitate. În contrast, dacă făptuitorul manifestă intenţie determinată alternativă sau intenţie nederminată, calificarea trebuie făcută nu în funcţie de orientarea intenţiei (întrucît nu este cu putinţă a o particulariza), dar în funcţie de urmările prejudiciabile produse în mod efectiv.

Dacă furtul în proporţii mari sau deosebit de mari este săvîrşit de două sau mai multe persoane, răspunderea lor trebuie să depindă de prezenţa intenţiei fiecărei persoane de a cauza un prejudiciu patrimonial care, în ansamblu, va fi exprimat în proporţii mari sau deosebit de mari. Este însă posibil ca proporţiile mari sau deosebit de mari să se compună din cîteva sume ce provin din cîteva episoade ale unei infracţiuni unice prelungite, săvîrşite de două sau mai multe persoane care au luat parte nu la toate aceste episoade. În acest caz, răspunderea fiecăreia din aceste persoane va fi pusă în dependenţă nu de suma integrală, care a fost sustrasă de întregul grup, în toate episoadele, ci va fi limitată numai la acele episoade care au fost executate cu participarea nemijlocită a persoanei respective.

Jaful (art.187 CP RM):

În art.187 CP RM, sub denumirea marginală de jaf, sunt reunite patru variante-tip de infracţiuni şi două variante agravate de infracţiuni.

Prima variantă-tip a jafului, prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM, constă în sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane.

La rîndul său, prima variantă agravată a jafului, specificată la lit.b)-e) alin.(2) art.187 CP RM, presupune că infracţiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită:

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *de o persoană mascată, deghizată sau travestită (lit.c));*

- *prin pătrunderea în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuință (lit.d));*
- *cu aplicarea violenței nepericuloase pentru viața sau sănătatea persoanei ori cu amenințarea aplicării unei asemenea violențe (lit.e)).*

Cea de-a doua variantă-tip a jafului, prevăzută la lit.f) alin.(2) art.187 CP RM, constă în sustragerea deschisă a bunurilor altei persoane, săvîrșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Cea de-a doua variantă agravată a jafului, consemnată la alin.(3) art.187 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrşite:

- *în timpul unei calamități (lit.a));*
- *e un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.b)).*

Cea de-a treia variantă-tip a jafului, prevăzută la alin.(4) art.187 CP RM, se exprimă în jaful prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrşit în proporții mari.

În sfîrșit, ultima variantă-tip a jafului, specificată la alin.(5) art.187 CP RM, constă în jaful prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrşit în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM corespunde, în majoritatea cazurilor, cu obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.186 CP RM: relaţiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile. Excepţie constituie ipoteza specificată la lit.e) alin.(2) art.187 CP RM. În cazul dat, obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală a persoanei (în cazul aplicării violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea persoanei) sau libertatea psihică a persoanei (în cazul ameninţării cu aplicarea unei asemenea violenţe).

În ipoteza consemnată la lit.d) alin.(2) art.187 CP RM, în plan secundar, se aduce atingere şi relaţiilor sociale cu privire la inviolabilitatea încăperii, a altui loc pentru depozitare sau a locuinţei.

Atunci cînd nu operează prevederea de la lit.e) alin.(2) art.187 CP RM, obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM se caracterizează prin aceleaşi trăsături ca şi obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM: bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor. Numai în cazul excepţiei specificate la lit.e) alin.(2) art.187 CP RM, obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.187 CP RM are un caracter complex: obiectul material principalcoincide cu obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM; obiectul material secundar (în

cazul aplicării violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea persoanei, nu şi în cazul ameninţării cu aplicarea unei asemenea violenţe) îl reprezintă corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de luare ilegală şi gratuită, 2) urmările prejudiciabile sub formă de prejudiciu patrimonial efectiv al cărui mărime nu depăşeşte 2500 unităţi convenţionale, şi care nu are un caracter considerabil; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) modul deschis.

În afară de ultimul semn al laturii obiective, toate celelalte au fost examinate cu prilejul analizei laturii obiective a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.186 CP RM.

Ceea ce deosebeşte infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM de infracțiunea specificată la alin.(1) art.186 CP RM rezidă în semnul secundar obligatoriu al laturii obiective a infracţiunii: modul deschis de comitere a sustragerii. Ca şi infracțiunea specificată la alin.(1) art.186 CP RM, infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM este săvîrşită dacă se atestă prezenţa următoarelor două criterii: 1) criteriul obiectiv *şi* 2) criteriul subiectiv. Totuşi, în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM, conţinutul acestor criterii este altul decît în cazul infracțiunii specificate la alin.(1) art.186 CP RM: 1) criteriul obiectiv se exprimă în aceea că acţiunea de luare se realizează în prezenţa victimei sau a altor persoane care văd acţiunea făptuitorului, observă cele săvîrşite, conştientizează semnificaţia juridică a celor comise, fără a face parte din categoria de persoane care insuflă încredere făptuitorului că nu-i vor crea impedimente în procesul realizării sustragerii; 2) criteriul subiectiv se exprimă în convingerea făptuitorului, bazată pe premise obiective, că el acţionează în mod manifest (vădit) pentru cei din jur, care îi văd fapta, observă cele săvîrşite de făptuitor, percep semnificaţia juridică a faptei lui, fără a face parte din rîndul persoanelor de încredere care nu-i pot crea piedici în realizarea sustragerii.

Dacă persoanele care insuflau încredere făptuitorului că nu-l vor împiedica să comită sustragerea (soţ, rudă, alte persoane apropiate etc.) au întreprins totuşi măsuri întru a împiedica sustragerea, cele comise trebuie calificate nu conform alin.(1) art.186 CP RM, dar conform alin.(1) art.187 CP RM. Dacă persoanele făcînd parte din categoria nominalizată nu şi-au manifestat în nici un fel atitudinea negativă faţă de sustragerea comisă, pînă la consumarea acesteia, după care l-au denunţat pe făptuitor, cele comise nu-şi schimbă caracterul de sustragere pe ascuns.

În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM (ca şi în situaţia infracțiunii specificate la alin.(1) art.186 CP RM), prioritate i se acordă criteriului subiectiv. Astfel, sustragerea va fi calificată nu în baza alin.(1) art.186 CP RM, ci în baza alin.(1) art.187 CP RM, dacă, de exemplu, făptuitorul este convins că acțiunea de luare, pe care o realizează, este vădită pentru alte persoane, deşi acţiunea în cauză nu a fost văzută de acestea.

Trebuie de menționat că necesitatea de a delimita infracțiunile prevăzute la art.187 CP RM de infracțiunile specificate la art.190 CP RM apare mai ales în situaţiile legate de sustragere – pe stradă sau în alte locuri publice – a telefoanelor mobile sau a altor asemenea bunuri. În toate situaţiile de acest gen, linia de demarcaţie dintre infracțiunile prevăzute la art.187 CP RM și infracțiunile specificate la art.190 CP RM se bazează pe răspunsul la următoarea întrebare: doreşte oare victima să renunţe definitiv la bunurile sale în folosul făptuitorului? Dacă răspunsul e negativ, suntem în prezența uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.187 CP RM. Dimpotrivă, dacă răspunsul e afirmativ, suntem în prezenţa uneia dintre infracțiunile specificate la art.190 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul în care făptuitorul obţine posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de bunurile altuia la propria sa dorinţă.

Dacă persoana, care a încercat să săvîrşească sustragerea pe ascuns, a fost surprinsă la locul faptei şi nu a reuşit să intre în stăpînirea bunurilor, iar bunurile date i-au fost luate înapoi (nemijlocit la locul faptei, în timpul altercaţiei pentru reţinerea bunurilor), cele comise urmează a fi calificate în conformitate cu art.27 şi alin.(1) art.187 CP RM.

Spre deosebire de mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.186 CP RM, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM nu cunoaşte o limită inferioară de 25 unităţi convenţionale. Chiar dacă mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM nu depăşeşte această limită, nu poate fi aplicat art.105 din Codul contravenţional. Eventual, dacă mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM este mult prea mică, poate opera prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM.

În același timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(4) art.187 CP RM. La fel, prejudiciul cauzat prin infracțiunea

prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM nu poate să aibă un caracter considerabil. În caz contrar, calificarea se va face potrivit lit.f) alin.(2) art.187 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.187 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

În mare parte, circumstanţele agravante ale infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM, nominalizate la lit.b)-e) alin.(2) şi alin.(3) art.187 CP RM, coincid cu circumstanţele agravante similare de la alin.(2) şi (3) art.186 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţelor respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM.

În conformitate cu lit.c) alin.(2) art.187 CP RM, răspunderea pentru infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM se agravează dacă aceasta este săvîrşită de o persoană mascată, deghizată sau travestită. Cele trei procedee la care recurge făptuitorul – mascarea, deghizarea sau travestirea – au, în principiu, aceeaşi esenţă: disimularea (ascunderea) identităţii făptuitorului pentru a nu fi recunoscut. Diferă doar nuanţele care, de altfel, sunt nesemnificative.

Astfel, în cazul mascării, făptuitorul îşi acoperă faţa sau o parte din ea cu o mască (cagulă, improvizaţie din ciorap de mătase etc.), indiferent de material sau alte particularităţi; în cazul deghizării, făptuitorul se maschează sau îşi aranjează altfel exteriorul (îşi ataşează mustaţă sau barbă artificială ori ochelari, poartă perucă sau părul vopsit etc.); în cazul travestirii, făptuitorul se deghizează într-un reprezentant al sexului opus.

Dacă pe lîngă deghizarea sa într-un reprezentant al autorităţilor publice (colaborator al poliţiei, al procuraturii, al SIS, al inspectoratului fiscal etc.), făptuitorul mai uzurpează calităţile oficiale (prezintă o legitimaţie falsă, săvîrşeşte acţiuni pe care le poate comite doar un reprezentant al autorităţii publice, semnează documente oficiale etc.), cele săvîrşite trebuie calificate conform lit.c) alin.(2) art.187 şi art.351 CP RM. Totodată, este esenţial ca infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.187 CP RM să fie săvîrşită pe baza uzurpării de calităţi oficiale.

În cazul în care infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.187 CP RM este săvîrşită cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea persoanei ori cu ameninţarea

aplicării unei asemenea violenţe, răspunderea se agravează în corespundere cu lit.e) alin. (2) art.187 CP RM. Înţelesul noţiunilor „violenţă nepericuloasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei" şi „ameninţarea aplicării violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea persoanei" este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

În cazul în care victimei îi sunt legate mîinile sau picioarele ori sunt folosite mijloace de imobilizare a acesteia, dacă limitarea libertăţii a fost însoţită de atingerea adusă integrităţii corporale a victimei, cele comise trebuie calificate conform art.187 (cu excepţia lit.e) alin.(2)) şi art.166 CP RM. În acest caz, privaţiunea ilegală de libertate depăşeşte latura obiectivă a oricăreia dintre infracțiunile prevăzute la art.187 CP RM.

Circumstanța agravantă prevăzută la lit.e) alin.(2) art.187 CP RM presupune că violenţa nepericuloasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei, ca şi ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe, îndeplinesc rolul de modalități ale acţiunii adiacente din cadrul faptei prejudiciabile. Important este ca această acţiune adiacentă să fie realizată pînă la consumarea sustragerii. De asemenea, este important ca în toate aceste ipoteze acţiunea adiacentă să fie săvîrşită în scopul de a asigura săvîrşirea acţiunii principale – a sustragerii.

În cazurile de sustragere deschisă care este săvîrşită pe calea procedeului denumit convenţional „salt", făptuitorul, contînd pe caracterul neaşteptat al acţiunilor sale pentru cei din jur, precum şi pe reacţia lor întîrziată, smulge din mîinile victimei o geantă, smuceşte de pe capul victimei o cuşmă sau comite alte asemenea acţiuni, după care se retrage de la locul faptei. În astfel de cazuri, victimei îi poate fi cauzată – din imprudenţă – o durere fizică sau o leziune corporală minoră. Deoarece făptuitorul nu doreşte şi nici nu admite survenirea acestor urmări prejudiciabile, avînd scopul tocmai să evite aplicarea violenţei, cele comise de el trebuie calificate conform art.187 CP RM, însă fără a apela la prevederile de la lit.e) alin.(2) din acest articol.

Alta este calificarea atunci cînd eforturile făptuitorului sunt îndreptate spre a smulge cerceii din urechile victimei (prin care i se rupe lobul urechii), a-i scoate inelul de pe deget (vătămîndu-i falanga), a smuci lanţul de la gîtul victimei (cu excorierea pielii gîtului) etc. În astfel de situaţii făptuitorul, chiar dacă nu doreşte, cel puţin admite posibilitatea de a i se aduce atingere integrităţii corporale sau sănătăţii victimei. În funcţie de urmările prejudiciabile concrete produse cele comise trebuie calificate potrivit lit.e) alin.(2) art.187 sau art.188 CP RM.

În cazul circumstanței agravante specificate la lit.e) alin.(2) art.187 CP RM, acțiunea adiacentă se poate exprima nu numai în violenţa nepericuloasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei, dar şi în ameninţarea cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea persoanei. Pentru a se stabili gradul de violenţă – nepericuloasă sau periculoasă pentru viaţă sau sănătate – cu care se ameninţă, trebuie analizate cu atenție toate circumstanţele celor săvîrşite: 1) caracteristicile obiectelor vulnerante cu care ameninţa făptuitorul; 2) locul şi timpul săvîrşirii infracţiunii; 3) numărul de făptuitori raportat la numărul de victime; 4) forţa fizică a făptuitorilor raportată la forţa fizică a victimelor etc. Totodată, este necesar a se lua în calcul nu atît percepţia subiectivă de către victimă a celor comise, cît mai ales orientarea intenţiei făptuitorului.

Cu toate acestea, în unele cazuri, ameninţarea care însoţește sustragerea poate avea un caracter nedeterminat (neconcretizat). Cu alte cuvinte, din vorbele, gesturile, mimica sau acţiunile de alt gen ale făptuitorului, din analiza meticuloasă a tuturor circumstanţelor faptei săvîrşite nu poate fi formată o concluzie certă privind gradul de violenţă – nepericuloasă sau periculoasă pentru viaţă sau sănătate – cu care se ameninţă. În asemenea cazuri, întrucît orice incertitudini, legate de calificare, trebuie tratate în folosul făptuitorului (conform principiului *in dubio pro reo*), cele comise nu pot fi calificate ca tîlhărie. În consecinţă, fapta urmează a fi calificată în baza lit.e) alin.(2) art.187 CP RM.

Accentuăm că la lit.f) alin.(2) art.187 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.187 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.f) alin.(2) art.187 CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Răspunderea se aplică conform alin.(4) sau (5) art.187 CP RM în cazul jafului prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3) săvîrșit în proporţii mari, și, respectiv, în cazul jafului prevăzut la alineatele (1), (2) sau (3) săvîrșit în proporţii deosebit de mari. Accentuăm că la alin.(4) și (5) art.187 CP RM se prevăd nu circumstanțe agravante ale infracțiunii specificate la alin.(1) art.187 CP RM. De fapt, la alin.(1), (4) și (5) art.187 CP RM (ca și la lit.f) alin.(2) art.187 CP RM), sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

În vederea perceperii esenței juridice a infracțiunilor specificate la lit.f) alin.(2), alin.(4) și (5) art.187 CP RM, facem trimitere la explicațiile privitoare la infracțiunile prevăzute la lit.d) alin.(2), alin.(4) și (5) art.186 CP RM, cu ajustările de rigoare.

Tîlhăria (art.188 CP RM):

În art.188 CP RM, sub denumirea marginală de tîlhărie, sunt reunite cinci variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip a tîlhăriei, specificată la alin.(1) art.188 CP RM, constă în atacul săvîrșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei agresate ori de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe.

Prima variantă agravată a tîlhăriei, consemnată la lit.b)-e) alin.(2) art.188 CP RM, presupune săvîrșirea infracțiunii prevăzute la alineatul (1):

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *de o persoană mascată, deghizată sau travestită (lit.c));*
- *prin pătrundere în încăpere, în alt loc pentru depozitare sau în locuință (lit.d));*
- *cu aplicarea armei sau altor obiecte folosite în calitate de armă (lit.e)).*

Cea de-a doua variantă-tip a tîlhăriei, specificată la lit.f) alin.(2) art.188 CP RM, constă în atacul săvîrșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de violența periculoasă pentru viața sau sănătatea persoanei agresate ori de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe, dacă a dus la cauzarea de daune în proporții considerabile.

Cea de-a doua variantă agravată a tîlhăriei, consemnată la alin.(3) art.188 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrșite:

- *în timpul unei calamități (lit.a));*
- *de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.b));*
- *cu deosebită cruzime (lit.d)).*

Cea de-a treia variantă-tip a tîlhăriei, specificată la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, constă în atacul săvîrșit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoțit de vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății.

Cea de-a patra variantă-tip a tîlhăriei, consemnată la alin.(4) art.188 CP RM, se exprimă în tîlhăria prevăzută la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrșită în proporții mari.

În fine, ultima variantă-tip a tîlhăriei, specificată la alin.(5) art.188 CP RM, constă în tîlhăria prevăzută la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrșită în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la pose-

sia asupra bunurilor mobile; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau libertatea psihică a persoanei.

În ipoteza prevăzută la lit.d) alin.(2) art.188 CP RM, în plan secundar, se aduce atingere şi relaţiilor sociale cu privire la inviolabilitatea încăperii, a altui loc pentru depozitare sau a locuinţei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM are de asemenea un caracter complex: obiectul material principal îl reprezintă bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor; obiectul material secundar (în cazul în care este aplicată violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei agresate, nu şi ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe) îl reprezintă corpul persoanei.

Atacul săvîrşit asupra unei persoane în scopul sustragerii materialului sau a dispozitivului radioactiv ori a instalaţiei nucleare, însoţit de violenţă periculoasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei agresate ori de ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe, atrage răspunderea numai conform alin.(4) art.295 CP RM. În această ipoteză, nu este necesară calificarea suplimentară potrivit alin.(1) art.188 CP RM.

Victima infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM este persoana agresată. Ca victimă a infracţiunii date poate evolua proprietarul bunurilor, sau persoana în posesia ori sub a cărei pază se găsesc bunurile, sau oricare altă persoană care, în opinia făptuitorului, poate stingheri acţiunile lui infracţionale. Ultima ipoteză vizează cazul în care acţiunile începute ca furt nu au fost duse pînă la capăt din cauza că au fost descoperite de alte persoane. Făptuitorul, în scopul sustragerii bunurilor de la proprietar, posesor sau de la persoana care le avea în pază, aplică faţă de persoanele care l-au descoperit violenţă periculoasă pentru viaţa sau sănătatea lor sau ameninţă aceste persoane cu aplicarea unei astfel de violenţe.

Atunci cînd există o intenţie unică de a ataca două sau mai multe persoane în scopul sustragerii bunurilor lor, aceasta presupunînd aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa sau sănătatea acelor persoane ori ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe, va exista o singură infracţiune prevăzută la alin.(1) art.188 CP RM în condiţiile unei pluralităţi de victime. Nu este însă exclus să se constate că există mai multe intenţii infracţionale, ceea ce face posibil şi concursul de infracţiuni, în condiţiile prevăzute de lege.

Tîlhăria săvîrşită sub pretextul necesităţilor de război, faţă de populaţia din zona operaţiilor militare, atrage răspunderea numai în baza art.390 CP RM. În acest

caz, nu este necesară reținerea la calificare a uneia dintre infracțiunile specificate la art.188 CP RM.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din următoarele două acțiuni: 1) acţiunea principală, care se exprimă în sustragere în formă consumată sau sub formă de tentativă; 2) acţiunea adiacentă, care constă în atacul săvîrşit asupra unei persoane, care este însoţit în mod alternativ de: a) violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei agresate; b) ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe.

Pentru calificarea faptei conform alin.(1) art.188 CP RM, nu se cere ca acţiunea de sustragere să fi avut loc în întregime. Este suficient doar să înceapă executarea ei. Gradul de executare a acţiunii date (victima încă nu a fost deposedată; victima a fost deposedată; victima a fost imposedată) contează la individualizarea pedepsei, nu şi la calificarea faptei. De aceea, sustragerea consumată, realizată în contextul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM, nu necesită o calificare suplimentară.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.188 CP RM, prin „**atac**" se înţelege acţiunea agresivă a făptuitorului, surprinzătoare pentru victimă, care este însoţită de violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei agresate ori de ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe.

Profitarea de starea de neputinţă a victimei nu poate fi în nici un caz considerată ca atac în cadrul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM. În astfel de cazuri nu există o persoană agresată (cerinţă definitorie pentru caracterizarea victimei infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM). Tocmai de aceea, nu poate fi calificată conform alin.(1) art.188 CP RM introducerea, în scopul sustragerii bunurilor victimei, în organismul acesteia a substanţelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor, a substanţelor cu efecte puternice, toxice sau euforizante, care sunt periculoase pentru viaţa sau sănătatea victimei, în scopul de a o aduce, printr-un astfel de procedeu, în starea de neputinţă. În dependenţă de circumstanţele concrete ale cazului, cele comise vor forma una dintre infracțiunile specificate la art.186 sau 187 CP RM (cu sau fără referire la art.27 CP RM) în concurs cu infracţiunea prevăzută la art.152 sau 217^6 CP RM, ori cu fapta prevăzută la art.78 din Codul Contravenţional.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.188 CP RM, prin „**violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea victimei**" trebuie de înţeles violenţa soldată cu vătămarea uşoară ori medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii, ori care, deşi nu a cauzat asemenea urmări,

comportă la momentul aplicării sale, datorită metodei de operare, un pericol real pentru viaţa sau sănătatea victimei. Dacă violenţa aplicată se concretizează în vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății, calificarea se face nu în baza alin.(1) art.188 CP RM, dar conform lit.c) alin.(3) art.188 CP RM.

Limitarea libertății victimei nu poate forma acţiunea adiacentă în cadrul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM. Astfel, în ipoteza în care făptuitorul aplică violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei, urmărind scopul proxim de sustragere, privînd totodată acea persoană de libertate, calificarea trebuie să fie următoarea: art.188 şi art.166 (cu excepţia lit.e) alin.(2)) CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.188 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul săvîrşirii atacului asupra victimei, dacă acesta este însoţit de aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa sau sănătatea persoanei agresate ori de ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe.

Potrivit regulii generale, producerea prejudiciului patrimonial efectiv nu contează la calificarea faptei în baza alin.(1) art.188 CP RM, această împrejurare urmînd a fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Atunci cînd prejudiciul patrimonial efectiv este cauzat în contextul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM, mărimea acestuia nu cunoaşte o limită inferioară de 25 unităţi convenţionale. Chiar dacă mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.188 CP RM nu depăşeşte această limită, nu poate fi aplicat art.105 din Codul contravenţional.

În același timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.188 CP RM nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(4) art.188 CP RM. La fel, prejudiciul cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.188 CP RM nu poate să aibă un caracter considerabil. În caz contrar, calificarea se va face potrivit lit.f) alin.(2) art.188 CP RM.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăție sub formă de intenție directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – de sustragere – cel prin care se exprimă scopul de cupiditate.

Fapta nu va putea fi calificată în conformitate cu alin.(1) art.188 CP RM, dacă scopul de sustragere a apărut la făptuitor deja după aplicarea violenţei sau după ameninţarea

cu aplicarea ei. În această ipoteză, cele comise trebuie calificate prin concurs: una dintre infracţiunile prevăzute la art.186 sau 187 CP RM, pe de o parte, şi infracţiunea prevăzută la art.152 sau 155 CP RM sau fapta specificată la art.78 din Codul contravenţional, pe de altă parte.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

În mare parte, circumstanţele agravante nominalizate la lit.b)-e) alin.(2) şi alin.(3) art.188 CP RM, coincid cu circumstanţele agravante similare de la alin.(2) şi (3) art.186 şi de la alin.(2) şi (3) art.187 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţelor respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM.

Înţelesul noţiunii „aplicarea armei sau a altor obiecte folosite în calitate de armă", utilizate la lit.e) alin.(2) art.188 CP RM, este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM. Înţelesul noţiunii „cu deosebită cruzime", utilizate lalit.d) alin.(3) art.188 CP RM, este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

În legătură cu infracţiunea specificată la lit.f) alin.(2) art.188 CP RM (presupunînd atacul săvîrşit asupra unei persoane în scopul sustragerii bunurilor, însoţit de violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea persoanei agresate ori de ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe, dacă a dus la cauzarea de daune în proporţii considerabile), consemnăm că mărimea prejudiciului cauzat nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(4) art.188 CP RM.

Accentuăm că la lit.f) alin.(2) art.188 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.f) alin.(2) art.188 CP RM, sunt prevăzute două infracţiuni de sine stătătoare. Aceste două infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM are de asemenea un caracter complex: obiectul material principal îl reprezintă bunurile care au

o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor; obiectul material secundar îl reprezintă corpul persoanei.

Atacul săvîrşit asupra unei persoane în scopul sustragerii materialului sau a dispozitivului radioactiv ori a instalaţiei nucleare, însoţit de vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, atrage răspunderea numai conform lit.c) alin.(5) art.295 CP RM. În această situație, se exclude calificarea suplimentară în baza lit.c) alin.(3) art.188 CP RM.

Victima infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM este persoana agresată.

Atunci cînd există o intenţie unică de a ataca două sau mai multe persoane în scopul sustragerii bunurilor lor, aceasta presupunînd vătămarea intenționată gravă a integrității corporale sau a sănătății acelor persoane, va exista o singură infracţiune prevăzută la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM în condiţiile unei pluralităţi de victime. Nu este însă exclus să se constate că există mai multe intenţii infracţionale, ceea ce face posibil şi concursul de infracţiuni, în condiţiile prevăzute de lege.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din următoarele două acţiuni: 1) acţiunea principală, care se exprimă în sustragere în formă consumată sau sub formă de tentativă; b) acţiunea adiacentă, care constă în atacul săvîrşit asupra unei persoane, însoţit de vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății.

Pentru calificarea faptei conform lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, nu se cere ca acţiunea de sustragere să fi avut loc în întregime. Este suficient doar să înceapă executarea ei. Gradul de executare a acţiunii date (victima încă nu a fost deposedată; victima a fost deposedată; victima a fost imposedată) contează la individualizarea pedepsei, nu şi la calificarea faptei. De aceea, sustragerea consumată, realizată în contextul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, nu necesită o calificare suplimentară.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, prin „atac" se înţelege acţiunea agresivă a făptuitorului, surprinzătoare pentru victimă, care este însoţită de vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății.

Reieşind din prevederile art.118 CP RM, aplicarea răspunderii în baza lit.c) alin.(3) art.188 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.151 CP RM.

Profitarea de starea de neputinţă a victimei nu poate fi în nici un caz considerată ca atac în cadrul infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM. În astfel de cazuri nu există o persoană agresată (cerinţă definitorie pentru caracterizarea victimei infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM). Tocmai de aceea, nu poate fi calificată conform lit.c) alin.(3) art.188 CP RM introducerea, în scopul sustragerii bunurilor victimei, în organismul acesteia a substanţelor narcotice, psihotrope sau a analoagelor lor, a substanţelor cu efecte puternice, toxice sau euforizante, care pot cauza vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății, în scopul de a o aduce, printr-un astfel de procedeu, în starea de neputinţă. În dependenţă de circumstanţele concrete ale cazului, cele comise vor forma una dintre infracțiunile specificate la art.186 sau 187 CP RM (cu sau fără referire la art.27 CP RM) în concurs cu infracţiunea prevăzută la art.151 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul săvîrşirii atacului asupra victimei, dacă acesta este însoţit de vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății.

Potrivit regulii generale, producerea prejudiciului patrimonial efectiv nu contează la calificarea faptei în baza lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, această împrejurare urmînd a fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Atunci cînd prejudiciul patrimonial efectiv este cauzat în contextul infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, mărimea acestuia nu cunoaşte o limită inferioară de 25 unităţi convenţionale. Chiar dacă mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM nu depăşeşte această limită, nu poate fi aplicat art.105 din Codul contravenţional.

În acelaşi timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(4) art.188 CP RM.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – de sustragere – cel prin care se exprimă scopul de cupiditate.

Fapta nu va putea fi calificată în conformitate cu lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, dacă scopul de sustragere a apărut la făptuitor deja după cauzarea vătămării grave a integrității corporale sau a sănătății. În această ipoteză, cele comise trebuie calificate prin concurs:

una dintre infracțiunile specificate la art.186 sau 187 CP RM, pe de o parte, şi infracţiunea prevăzută la art.151 CP RM, pe de altă parte.

Vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, cauzată din imprudenţă în cazul tîlhăriei, nu dă temei de a califica cele comise potrivit lit.c) alin.(3) art.188 CP RM. În aceste ipoteze, calificarea trebuie făcută prin concurs: art.157 şi 188 (cu excepţia lit.c) alin.(3)) CP RM.

Dacă, în cadrul tîlhăriei, vătămarea intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii a provocat din imprudenţă decesul victimei, cele săvîrşite trebuie calificate conform art.149 şi lit.c) alin.(3) art.188 CP RM. În această ipoteză, nu există nici un temei să optăm pentru soluţia calificării potrivit alin.(4) art.151 şi lit.c) alin.(3) art.188 CP RM. O asemenea variantă de calificare ar avea ca efect tragerea făptuitorului de două ori la răspundere pentru aceeaşi vătămare intenţionată gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Accentuăm că la lit.c) alin.(3) art.188 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.188 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.c) alin.(3) art.188 CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Răspunderea se aplică conform alin.(4) sau (5) art.188 CP RM în cazul tîlhăriei prevăzute la alineatele (1), (2) sau (3) săvîrşite în proporţii mari, şi, respectiv, în cazul tîlhăriei prevăzute la alineatele (1), (2) sau (3) săvîrşite în proporţii deosebit de mari. Accentuăm că la alin.(4) și (5) art.188 CP RM se prevăd nu circumstanțe agravante ale infracțiunii specificate la alin.(1) art.188 CP RM. De fapt, la alin.(1), (4) și (5) art.188 CP RM (ca și la lit.f) alin.(2) art.188 CP RM), sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

În vederea perceperii esenței juridice a infracțiunilor specificate la alin.(4) și (5) art.188 CP RM, facem trimitere la explicațiile cu privire la infracțiunile prevăzute la alin. (4) și (5) art.186 CP RM, cu ajustările de rigoare.

Şantajul (art.189 CP RM):

În art.189 CP RM, sub denumirea marginală de șantaj, sunt reunite opt variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Prima variantă-tip a şantajului, prevăzută la alin.(1) art.189 CP RM, constă în cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, ameninţînd cu violenţă persoana, rudele sau apropiaţii acesteia, cu răspîndirea unor ştiri defăimătoare despre ele, cu deteriorarea sau cu distrugerea bunurilor proprietarului, posesorului, deţinătorului ori cu răpirea proprietarului, posesorului, deţinătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora.

Prima variantă agravată a şantajului, consemnată la lit.b) alin.(2) art.189 CP RM, presupune săvîrşirea infracţiunii prevăzute la alineatul (1) de două sau mai multe persoane.

Cea de-a doua variantă-tip a şantajului, specificată la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM, se exprimă în cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, săvîrşită cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţă sau sănătate.

Cea de-a treia variantă-tip a şantajului, prevăzută la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM, constă în cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, săvîrşită prin ameninţare cu moartea.

Cea de-a patra variantă-tip a şantajului, specificată la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM, se exprimă în cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, săvîrşită cu deteriorarea ori distrugerea bunurilor.

Cea de-a doua variantă agravată a şantajului, consemnată la alin.(3) art.189 CP RM, presupune că infracţiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt:

- *săvîrşite de un grup criminal organizat sau de o organizaţie criminală (lit.a));*
- *săvîrşite cu aplicarea armei sau a altor obiecte folosite în calitate de armă (lit.b))*
- *săvîrşite cu deosebită cruzime (lit.d));*
- *urmate de dobîndirea bunurilor cerute (lit.e));*
- *soldate cu alte urmări grave (lit.f)).*

Cea de-a cincea variantă-tip a şantajului, prevăzută la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM, constă în cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, însoţită de violenţă periculoasă pentru viaţă sau sănătate.

Cea de-a şasea variantă-tip a şantajului, prevăzută la alin.(4) art.189 CP RM, constă în cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, însoţită de răpirea proprietarului, posesorului sau deţinătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora.

Cea de-a şaptea variantă-tip a şantajului, consemnată la alin.(5) art.189 CP RM, se exprimă în şantajul prevăzut la alineatele (1), (2), (3) sau (4), săvîrşit în proporţii mari.

În fine, ultima variantă-tip a şantajului, specificată la alin.(6) art.189 CP RM, constă în şantajul prevăzut la alineatele (1), (2), (3) sau (4), săvîrşit în proporţii deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM are un caracter complex.

Conţinutul obiectului juridic principal al infracţiunii în cauză depinde de conţinutul modalităţii acţiunii principale din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM. Astfel, obiectul juridic principal al infracţiunii date îl formează relaţiile sociale cu privire la patrimoniu, care au în conţinutul lor un drept real, dacă acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile îmbracă oricare din următoarele două forme: 1) cererea de a se transmite bunurile proprietarului, ale posesorului sau ale deţinătorului; 2) cererea de a se transmite dreptul asupra bunurilor proprietarului, ale posesorului sau ale deţinătorului. Dacă însă acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile îmbracă forma cererii de a săvîrşi acţiuni cu caracter patrimonial, atunci obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la patrimoniu, care au în conţinutul lor un drept de creanţă.

Obiectul juridic secundaral infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la libertatea psihică a persoanei.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM are şi el un caracter complex.

În cazul în care acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile constă în cererea de a se transmite bunurile proprietarului, ale posesorului sau ale deţinătorului, obiectul material principal îl reprezintă bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor. Dreptul asupra bunurilor proprietarului, ale posesorului sau ale deţinătorului constituie obiectul imaterial principal atunci cînd acţiunea principală din cadrul faptei preju-

diciabile se exprimă în cererea de a se transmite dreptul asupra bunurilor respective. Dacă acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile îmbracă forma cererii de a se săvîrşi acţiuni cu caracter patrimonial, atunci aceste acţiuni reprezintă obiectul imaterial principal.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.189 CP RM, prin „acţiuni cu caracter patrimonial" se înţelege după caz: 1) lucrările de antrepriză (construcţie, reparaţie, proiectare etc.); 2) serviciile de mandat, comision, intermediere, agenţie comercială, transport, expediţie, publicitate, asigurări şi finanţe, turism etc.[280]

Aceste lucrări şi servicii trebuie să aibă un caracter patrimonial (să fie evaluabile în bani), deoarece constituie obiectul unor raporturi de creanţă, care au un caracter patrimonial. De aceea, nu nimereşte sub incidenţa noţiunii „acţiuni cu caracter patrimonial" prestarea unor servicii cu caracter nepatrimonial, cum ar fi: 1) referinţele personale pozitive (nefiind de natură publicitară); 2) acordarea asistenţei în cazul unui accident etc.[281]

Deoarece acţiunea adiacentă din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM se exprimă în ameninţare, obiectul material secundar lipseşte.

În unele cazuri, datorită calităţii speciale a bunurilor care reprezintă obiectul material principal al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM, se va aplica nu această normă, dar o normă concurentă (de exemplu: art.217[4] CP RM (în cazul extorcării substanţelor narcotice sau psihotrope); alin.(2) art.295 CP RM (în cazul cererii de a transmite material sau dispozitiv radioactiv ori o instalaţie nucleară însoţite de ameninţarea cu aplicarea violenţei) etc.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din două acţiuni: acţiunea principală şi acţiunea adiacentă.

Acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM se înfăţişeaza în oricare din următoarele trei modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) cererea de a se transmite bunurile proprietarului, ale posesorului sau ale deţinătorului; 2) cererea de a se transmite dreptul asupra bunurilor aparţinînd proprietarului, posesorului sau deţinătorului; 3) cererea de a săvîrşi acţiuni cu caracter patrimonial.

---

[280] În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM, făptuitorul pretinde o conduită activă din partea victimei (să săvîrşească acţiuni cu caracter patrimonial). În contrast, în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.247 „Constrîngerea de a încheia o tranzacţie sau de a refuzaîncheierea ei" din Codul penal, făptuitorul poate cere de la victimă ca aceasta să refuze încheierea unei tranzacţii. Deci, poate pretinde o conduită pasivă din partea victimei.

[281] În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM, cererea făptuitorului poate viza numai săvîrşirea unor astfel de acţiuni care au un caracter patrimonial. Dacă însă făptuitorul constrînge victima să încheie o tranzacţie avînd o natură nepatrimonială, atunci fapta trebuie calificată conform alin.(1) art.247 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.189 CP RM, cererea făptuitorului reprezintă o pretenţie, o revendicare făcută în orice formă: verbal sau în scris, prin telefon sau prin utilizarea altor mijloace de comunicaţie, nemijlocit sau prin intermediari. Este posibil ca cererea să fie astfel formulată, încît să fie inaccesibilă pentru terţe persoane şi inteligibilă numai pentru victimă. Uneori, cererea dată poate să constituie chiar o simplă aluzie, făcută într-o formă aparent amabilă. Alteori, făptuitorul poate crea o ambianţă specifică, sugerînd astfel victimei să-i transmită bunuri sau dreptul asupra unor bunuri ori să săvîrşească în folosul făptuitorului acţiuni cu caracter patrimonial. În unele cazuri, cererea reprezentînd acţiunea principală se exprimă în revendicarea de către făptuitor a unor plăţi periodice, chipurile, pentru: „paza" încăperii; „contribuţia" la comercializarea mărfurilor; aplanarea relaţiilor litigioase cu alţi infractori sau cu organele de control etc. În alte cazuri, cererea respectivă este expusă în raport cu persoane care activează în condiţii de ilegalitate sau semiilegalitate (de exemplu, în domeniul jocurilor de noroc, al cămătăriei, al comercializării de droguri, al întreţinerii speluncilor etc.).

Dincolo de toate aceste detalii, important este ca cererea făptuitorului să se refere la o transmitere ilegală şi gratuită a bunurilor sau a dreptului asupra bunurilor, ori la săvîrşirea ilegală şi gratuită a acţiunilor cu caracter patrimonial. În acest sens, pentru interpretarea înţelesului noţiunilor „ilegalitate" şi „gratuitate", putem apela la explicaţiile vizînd infracţiunile prevăzute la art.186 CP RM, cu ajustările de rigoare[282].

În cazul în care făptuitorul exercită un drept legitim sau presupus în mod arbitrar şi prin încălcarea ordinii stabilite – cerînd să-i fie transmise bunuri sau dreptul asupra unor bunuri, ori să fie săvîrşite în folosul lui acţiuni cu caracter patrimonial – nu există temeiul aplicării alin.(1) art.189 CP RM. În asemenea situaţii, răspunderea se va aplica pentru samavolnicie, în baza art.352 CP RM sau art.335 din Codul contravenţional. Astfel, situaţia-premisă ce caracterizează fapta de samavolnicie, situaţie care o individualizează în raport cu infracţiunea specificată la alin.(1) art.189 CP RM, constă în aceea că făptuitorului îi aparţine un drept prevăzut de lege sau el consideră că are un asemenea drept.

Răspunderea se aplică în baza alin.(1) art.189 CP RM, dacă – în ipoteza cererii de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului, însoţite de ameninţarea cu violenţă – această cerere are un caracter viitor, iar rezultatul urmărit de făptuitor se situ-

[282] Dacă e să ne referim la ipoteza cererii de a săvîrşi acţiuni cu caracter patrimonial, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.189 CP RM presupune săvîrşirea gratuită a acţiunilor cu caracter patrimonial; dacă însă făptuitorul achită integral valoarea tranzacţiei, pe care o impune victimei, cele comise trebuie calificate conform alin.(1) art.247 CP RM.

ează la o distanţă de timp mai îndelungată faţă de ameninţarea cu violenţă. În contrast, răspunderea se aplică pentru una dintre infracţiunile specificate la art.188 CP RM dacă cererea făptuitorului de a i se transmite bunurile, adresată victimei, are un caracter iminent, imediat, victima neavînd o altă alternativă decît să se conformeze de îndată acestei cereri pentru a nu-şi pune în pericol propria persoană. În mod similar, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.189 CP RM (presupunînd ipoteza cererii de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului, însoţite de ameninţarea cu violenţă) urmează a fi delimitată de infracţiunea prevăzută la lit.e) alin.(2) art.187 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.189 CP RM, acţiunea principală în oricare din cele trei modalităţi normative ale sale este însoţită de acţiunea adiacentă în oricare din următoarele patru modalităţi normative ale sale: 1) ameninţarea cu violenţă adresată persoanei, rudelor sau apropiaţilor acesteia; 2) ameninţarea cu răspîndirea unor ştiri defăimătoare despre persoană, rudele sau apropiaţii acesteia; 3) ameninţarea cu deteriorarea sau cu distrugerea bunurilor proprietarului, ale posesorului sau ale deţinătorului; 4) ameninţarea cu răpirea proprietarului, a posesorului, a deţinătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora.

Lista de modalităţi ale acţiunii adiacente din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM are un caracter exhaustiv. Nici o altă activitate cu caracter de constrîngere, oricît de periculoasă ar fi (de exemplu, ameninţarea cu răpirea mijlocului de transport, ameninţarea cu tragerea la răspundere penală etc.), nu poate fi considerată modalitate a acţiunii adiacente din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.189 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul înaintării cererii cu caracter patrimonial, dacă această cerere este însoţită de acţiunea adiacentă, indiferent dacă făptuitorul şi-a atins scopul urmărit. Aşadar, nu este necesar ca pretenţiile făptuitorului să fie satisfăcute.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate, care, de această dată, nu cuprinde scopul sustragerii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM este persoana fizică responsabilă, care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Circumstanţa agravantă consemnată la lit.b) alin.(2) art.189 CP RM coincide cu circumstanţa agravantă similară de la lit.b) alin.(2) art.186 CP RM. De aceea, este admi-

sibilă o abordare similară a esenţei circumstanţei respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal al infracțiunii date are același conținut ca și obiectul juridic principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul juridic secundaral infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală a persoanei.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM are şi el un caracter complex: obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii date are același conținut ca și obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul material secundar al infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM îl reprezintă corpul victimei.

În unele cazuri, datorită calităţii speciale a bunurilor care reprezintă obiectul material principal al infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM, se va aplica nu această normă, dar o normă concurentă (de exemplu: lit.e) alin.(2) art.217^4 CP RM (în cazul extorcării substanţelor narcotice sau psihotrope, săvîrşite cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea persoanei); lit.c) alin.(3) art.295 CP RM (în cazul cererii de a transmite material sau dispozitiv radioactiv ori o instalaţie nucleară, însoţite de aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţa sau sănătatea persoanei) etc.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din două acţiuni: acţiunea principală şi acţiunea adiacentă.

Acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM are același conținut ca și acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM, acţiunea principală în oricare din cele trei modalităţi normative ale sale este însoţită de acţiunea adiacentă concretizată în aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţă sau sănătate.

Înţelesul noţiunii „violenţă nepericuloasă pentru viaţa sau sănătate” este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(1) art.165 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Comiterea infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM nu presupune că, în prealabil, este expusă amenințarea cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţă sau sănătate. Cele săvîrșite urmează a fi calificate în baza alin.(1) art.189 CP RM și alin.(2) art.78 al Codului Contravențional, dacă – după cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deținătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrși alte acţiuni cu caracter patrimonial, însoțită de amenințarea cu aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţă sau sănătate – a fost aplicată violenţa nepericuloasă pentru viaţă sau sănătate. În această situație este inaplicabilă prevederea de la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM. Or, infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM are un singur moment de consumare, nu două.

Infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul înaintării cererii cu caracter patrimonial, dacă această cerere este însoțită de aplicarea violenţei nepericuloase pentru viaţă sau sănătate, indiferent dacă făptuitorul şi-a atins scopul urmărit. Aşadar, nu este necesar ca pretenţiile făptuitorului să fie satisfăcute.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate, care nu cuprinde scopul sustragerii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM este persoana fizică responsabilă, care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal al infracțiunii date are același conținut ca și obiectul juridic principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul juridic secundaral infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM are același conținut ca și obiectul juridic secundar al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

Obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM are același conținut ca și obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM. Deoarece acțiunea adiacentă din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM se exprimă în amenințarea cu moartea, obiectul material secundar lipsește.

În unele cazuri, datorită calităţii speciale a bunurilor care reprezintă obiectul material principal al infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM, se va aplica nu această normă, dar o normă concurentă (de exemplu, art.217^4 CP RM (în cazul extorcării substanţelor narcotice sau psihotrope)).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din două acţiuni: acţiunea principală şi acţiunea adiacentă.

Acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM are același conținut ca și acțiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM, acţiunea principală în oricare din cele trei modalităţi normative ale sale este însoţită de acţiunea adiacentă concretizată în amenințarea cu moartea.

Aplicarea răspunderii în baza lit.d) alin.(2) art.189 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.155 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul înaintării cererii cu caracter patrimonial, dacă această cerere este însoţită de amenințarea cu moartea, indiferent dacă făptuitorul şi-a atins scopul urmărit. Aşadar, nu este necesar ca pretenţiile făptuitorului să fie satisfăcute.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate, care nu cuprinde scopul sustragerii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.189 CP RM este persoana fizică responsabilă, care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal al infracțiunii date are același conținut ca și obiectul juridic principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul juridic secundaral infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.189 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la integritatea, substanța și potențialul de utilizare a bunurilor.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM are şi el un caracter complex: obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii date

are același conținut ca și obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul material secundar al infracțiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM îl reprezintă bunurile deteriorate sau distruse. Este notabil că aceste bunuri nu se confundă cu bunurile ce formează obiectul material principal al infracțiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM.

În unele cazuri, datorită calităţii speciale a bunurilor care reprezintă obiectul material principal al infracțiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM, se va aplica nu această normă, dar o normă concurentă (de exemplu, art.217^4 CP RM (în cazul extorcării substanţelor narcotice sau psihotrope)).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din două acţiuni: acţiunea principală şi acţiunea adiacentă.

Acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM are același conținut ca și acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM, acţiunea principală în oricare din cele trei modalităţi normative ale sale este însoţită de acţiunea adiacentă concretizată în deteriorarea ori distrugerea bunurilor. Prin „deteriorare" se are în vedere o astfel de influenţare asupra bunului, care presupune o modificare a calităţilor lui utile, o înrăutăţire considerabilă a stării acestuia, bunul devenind inutilizabil parţial sau temporar. Prin „distrugere" trebuie de înţeles acea influenţare asupra bunului, care presupune încetarea existenţei fizice a acestuia sau aducerea bunului respectiv într-o asemenea stare, care exclude – în totalitate şi definitiv – utilizarea conform destinaţiei sale funcţionale.

Aplicarea răspunderii în baza lit.e) alin.(2) art.189 CP RM exclude calificarea suplimentară în baza art.197 CP RM sau a art.104 al Codului contravențional.

Comiterea infracțiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM nu presupune că, în prealabil, este expusă amenințarea cu deteriorarea sau cu distrugerea bunurilor proprietarului, posesorului, deținătorului. Cele săvîrșite vor constitui concursul infracțiunilor prevăzute la alin.(1) art.189 și art.197 CP RM (sau infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.189 CP RM va subzista alături de fapta prevăzută la art.104 al Codului contravențional), dacă – după cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deținătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, însoțită de amenințarea

cu deteriorarea sau cu distrugerea bunurilor proprietarului, posesorului, deţinătorului – a fost săvîrşită deteriorarea sau distrugerea bunurilor respective. În această situaţie este inaplicabilă prevederea de la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM. Or, infracţiunea prevăzută la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM are un singur moment de consumare, nu două.

Infracţiunea prevăzută la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul deteriorării sau distrugerii bunurilor.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate, care nu cuprinde scopul sustragerii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.e) alin.(2) art.189 CP RM este persoana fizică responsabilă, care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Circumstanţa agravantă consemnată la lit.a) alin.(3) art.189 CP RM este similară cu circumstanţa agravantă specificată la lit.k) alin.(2) art.151 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţei respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunilor prevăzute la alin.(1) şi (2) art.189 CP RM.

Înţelesul noţiunii „aplicarea armei sau a altor obiecte folosite în calitate de armă", utilizate la lit.b) alin.(3) art.189 CP RM, este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM. Înţelesul noţiunii „cu deosebită cruzime", utilizate lalit.d) alin.(3) art.189 CP RM, este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.j) alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal al infracțiunii date are același conținut ca și obiectul juridic principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul juridic secundaral infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM are şi el un caracter complex: obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii date are același conținut ca și obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul material secundar al infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM îl reprezintă corpul victimei.

În unele cazuri, datorită calităţii speciale a bunurilor care reprezintă obiectul material principal al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM, se va aplica nu această normă, dar o normă concurentă (de exemplu, lit.b) alin.(3) art.217^4 CP RM (în cazul extorcării substanţelor narcotice sau psihotrope, săvîrşite cu aplicarea violenţei periculoase pentru viaţa sau sănătatea persoanei)).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din două acţiuni: acţiunea principală şi acţiunea adiacentă.

Acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM are același conținut ca și acțiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM, acţiunea principală în oricare din cele trei modalităţi normative ale sale este însoţită de acţiunea adiacentă concretizată în violenţa periculoasă pentru viaţă sau sănătate.

Înţelesul noţiunii „violenţă periculoasă pentru viaţa sau sănătate" este cel prezentat cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.165 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Comiterea infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM nu presupune că, în prealabil, este expusă amenințarea cu aplicarea violenţei periculoase pentru viaţă sau sănătate. Cele săvîrșite vor constitui concursul infracțiunilor prevăzute la alin.(1) art.189 și art.151 sau 152 CP RM (sau infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.189 CP RM va subzista alături de fapta prevăzută la alin.(3) art.78 al Codului contravențional), dacă – după cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deținătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrși alte acțiuni cu caracter patrimonial, însoțită de amenințarea cu aplicarea violenţei periculoase pentru viaţă sau sănătate – a fost aplicată violenţa periculoasă pentru viaţă sau sănătate. În această situație este inaplicabilă prevederea de la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM. Or, infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM are un singur moment de consumare, nu două.

Infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul înaintării cererii cu caracter patrimonial, dacă această cerere este însoțită de violenţa periculoasă pentru viaţă sau sănătate, indiferent dacă făptuitorul și-a atins scopul urmărit. Aşadar, nu este necesar ca pretenţiile făptuitorului să fie satisfăcute.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate, care nu cuprinde scopul sustragerii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.189 CP RM este persoana fizică responsabilă, care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Răspunderea pentru infracțiunile prevăzute la alin.(1) și (2) art.189 CP RM se agravează conform lit.e) alin.(3) art.189 CP RM, dacă acestea sunt urmate de dobîndirea bunurilor cerute. În cazul dat, suntem în prezența unei infracţiuni materiale. Infracțiunea prevăzută la lit.e) alin.(3) art.189 CP RM se consideră consumată din momentul dobîndirii de către făptuitor a bunurilor cerute.

Nu este greu de remarcat că, în cazul modalităţii prevăzute la lit.e) alin.(3) art.189 CP RM, acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile nu se poate exprma nici în cererea de a se transmite dreptul asupra bunurilor aparţinînd proprietarului, posesorului sau deţinătorului, nici în cererea de a săvîrşi acţiuni cu caracter patrimonial. Or, în contextul avansării unor astfel de cereri, nu poate fi concepută dobîndirea bunurilor cerute.

Mărimea prejudiciului, cauzat prin infracţiunea prevăzută la lit.e) alin.(3) art.189 CP RM, nu cunoaşte o limită inferioară cuantificată legalmente. În Codul contravenţional nu există o normă complementară cu art.189 CP RM. Eventual, dacă mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea în cauză este mult prea mică, poate opera prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM.

În același timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la lit.e) alin.(3) art.189 CP RM nu poate să depășească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(5) art.189 CP RM.

Răspunderea pentru infracțiunile prevăzute la alin.(1) și (2) art.189 CP RM se agravează conform lit.f) alin.(3) art.189 CP RM, dacă acestea se soldează cu alte urmări grave. Și în această situaţie suntem în prezența unei infracţiuni materiale. Însă, în acest caz, urmările prejudiciabile se exprimă nu în prejudiciul patrimonial efectiv, dar în alte urmări grave.

În sensul prevederii de la lit.f) alin.(3) art.189 CP RM, prin „***alte urmări grave***” se înţelege, în special, decesul victimei. Este obligatorie stabilirea legăturii de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă și urmările grave. În plus, este necesar a menţiona că, faţă de urmările grave, făptuitorul trebuie să manifeste vinovăţie sub formă de imprudenţă.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal al infracțiunii date are același conținut ca și obiectul juridic principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM; obiectul juridic secundaral infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la libertatea fizică a persoanei.

Obiectul material (imaterial) principal al infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM are același conținut ca și obiectul material (imaterial) principal al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM. La rîndul său, obiectul material secundar este prezent numai dacă infracțiunea în cauză presupune exercitarea unei influenţări nemijlocite infracţionale asupra corpului victimei.

În unele cazuri, datorită calităţii speciale a bunurilor care reprezintă obiectul material principal al infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM, se va aplica nu această normă, dar o normă concurentă (de exemplu, art.217^4 CP RM (în cazul extorcării substanţelor narcotice sau psihotrope)).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită din două acţiuni: acţiunea principală şi acţiunea adiacentă.

Acţiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM are același conținut ca și acțiunea principală din cadrul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(4) art.189 CP RM, acţiunea principală în oricare din cele trei modalităţi normative ale sale este însoţită de acţiunea adiacentă concretizată în răpirea proprietarului, posesorului sau deţinătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora.

Noțiunea de răpire, utilizată la alin.(4) art.189 CP RM, are același înțeles ca și noțiunea de răpire utilizată la art.164 CP RM.

Comiterea infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM nu presupune că, în prealabil, este expusă amenințarea cu răpirea proprietarului, posesorului, deținătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora. Cele săvîrșite vor constitui concursul infracțiunilor prevăzute la alin.(1) art.189 și art.164 CP RM, dacă – după cererea de a se transmite bunurile proprietarului, posesorului sau deţinătorului ori dreptul asupra acestora sau de a săvîrşi alte acţiuni cu caracter patrimonial, însoțită de amenințarea cu răpirea proprietarului, posesorului, deținătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora – a fost săvîrșită răpirea proprietarului, posesorului sau deţinătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora. În această situație

este inaplicabilă prevederea de la alin.(4) art.189 CP RM. Or, infracțiunea prevăzută la alin. (4) art.189 CP RM are un singur moment de consumare, nu două.

Infracţiunea prevăzută la alin.(4) art.189 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul înaintării cererii cu caracter patrimonial, dacă această cerere este însoţită de răpirea proprietarului, posesorului sau deţinătorului, a rudelor sau a apropiaţilor acestora, indiferent dacă făptuitorul şi-a atins scopul urmărit. Aşadar, nu este necesar ca pretenţiile făptuitorului să fie satisfăcute.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificare, este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate, care nu cuprinde scopul sustragerii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.189 CP RM este persoana fizică responsabilă, care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

În ceea ce priveşte esenţa juridică a infracțiunilor specificate la alin.(5) şi (6) art.189 CP RM, urmează a se apela la explicaţiile corespunzătoare privind infracțiunile prevăzute la alin.(4) și (5) art.186 CP RM, cu ajustările de rigoare.

Accentuăm că la lit.c)-e) alin.(2), lit.c) alin.(3) și alin.(4)-(6) art.189 CP RM sunt specificate nu circumstanțele agravante ale infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.189 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.c)-e) alin.(2), lit.c) alin.(3) și alin.(4)-(6) art.189 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Escrocheria (art.190 CP RM):

În art.190 CP RM, sub denumirea marginală de escrocherie, sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip a escrocheriei, prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM, constă în dobîndirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere.

La rîndul său, prima variantă agravată a escrocheriei, specificată la lit.b) și d) alin.(2) art.190 CP RM, presupune săvîrșirea infracțiunii prevăzute la alineatul (1):

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *cu folosirea situației de serviciu (lit.d)).*

Cea de-a doua variantă-tip a escrocheriei, prevăzută la lit.c) alin.(2) art.190 CP RM, constă în dobîndirea ilicită a bunurilor altei persoane prin înșelăciune sau abuz de încredere, săvîrșită cu cauzarea de daune în proporții considerabile.

Cea de-a doua variantă agravată a escrocheriei, consemnată la alin.(3) art.190 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrșite de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală.

Cea de-a treia variantă-tip a escrocheriei, consemnată la alin.(4) art.190 CP RM, se exprimă în escrocheria prevăzută la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrșită în proporții mari.

În fine, ultima variantă-tip a escrocheriei, specificată la alin.(5) art.190 CP RM, constă în escrocheria prevăzută la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrșită în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea manifestării de voinţă şi minimul necesar de încredere.

În ipoteza consemnată la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM, în plan secundar, se aduce atingere şi relaţiilor sociale cu privire la desfăşurarea normală a activităţii de serviciu.

Obiectul material al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM este format din bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor.

Documentele nu pot reprezenta obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM. Ele însă pot fi utilizate ca mijloc de săvîrşire a infracţiunii în cauză.

Dreptul asupra bunurilor străine – mobile sau imobile – nu constituie obiectul influenţării nemijlocite infracţionale în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM.

După caz, art.196 CP RM sau art.106 al Codului contravențional trebuie aplicat în cazul dobîndirii ilicite a bunurilor imobile străine prin înşelăciune sau abuz de încredere. În această ipoteză, art.190 CP RM este inaplicabil.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă alcătuită din două acţiuni (inacţiuni): a) acţiunea principală, care constă în dobîndirea ilicită a bunurilor altei persoane; b) acţiunea sau inacţiunea adiacentă, care constă, în mod alternativ, în înşelăciune sau abuz de încredere; 2) urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv al cărui mărime se situează între

limitele de 25-2500 unităţi convenţionale, şi care nu are un caracter considerabil; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În alin.(1) art.190 CP RM noţiunea „dobîndire ilicită" are sensul autentic de „sustragere". Nu există nici un temei de a afirma că infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM nu este o infracţiune săvîrşită prin sustragere.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.190 CP RM, prin „***înşelăciune***" se înţelege după caz: 1) dezinformarea conştientă a victimei, care constă în prezentarea vădit falsă a realităţii (înşelăciunea activă); 2) trecerea sub tăcere a realităţii, cînd sunt ascunse faptele şi circumstanţele care trebuie comunicate în cazul săvîrşirii cu bună-credinţă şi în conformitate cu legea a tranzacţiei patrimoniale (înşelăciunea pasivă).

Prevederea de la alin.(1) art.190 CP RM se aplică în cazul în care: 1) înşelăciunea pasivă se află în legătură cauzală cu dobîndirea ilicită a bunurilor altei persoane *şi* 2) dacă înşelăciunea pasivă se realizează înainte de apariţia la făptuitor a posibilităţii reale de a se folosi şi a dispune de bunurile ce i s-au transmis. Drept urmare, nu se aplică nici alin.(1) art.190 CP RM, nici o altă normă penală, în cazul în care: 1) înşelăciunea pasivă nu se află în legătură cauzală cu dobîndirea ilicită a bunurilor altei persoane *şi* 2) dacă înşelăciunea pasivă se realizează după apariţia la făptuitor a posibilităţii reale de a se folosi şi a dispune de bunurile ce i-au fost transmise.

Pentru calificarea faptei în baza alin.(1) art.190 CP RM, nu au importanţă metodele sub care se prezintă înşelăciunea. Aceasta poate fi realizată pe cale verbală, în scris sau sub forma unor acţiuni.

În contextul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM, înşelăciunea poate privi următoarele circumstanţe: 1) identitatea sau calităţile personale ale făptuitorului sau ale altor persoane; 2) mărimea, cantitatea sau calitatea bunurilor care formează mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM; 3) acţiuni sau evenimente anumite (de exemplu: cazul asigurat; cîştigarea potului într-o loterie; dispoziţia unor terţe persoane privind bunurile; faptul executării unei anumite lucrări; faptul achitării banilor pentru bunurile primite; efectuarea unor cheltuieli etc.); 4) promisiuni (cînd făptuitorul ia de la victimă banii, angajîndu-se să presteze un anumit serviciu, să execute o lucrare, fie să ia bunuri în chirie, promiţîndu-i că le va întoarce, ia bani cu împrumut etc., cu toate că, de facto, nu are intenţia să execute lucrarea, să presteze serviciul, să întoarcă bunurile închiriate sau să stingă datoria) etc.

Linia de demarcaţie dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM, pe de o parte, şi infracțiunile prevăzute la art.186 şi 187 CP RM, pe de altă parte, se bazează pe răspunsul la următoarea întrebare: doreşte oare victima să renunţe definitiv la bunurile sale în favoarea făptuitorului? Dacă răspunsul este negativ, suntem în prezenţa uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.186 sau 187 CP RM. Dacă răspunsul este afirmativ, suntem în prezenţa uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM.

În unele cazuri, făptuitorii se erijează în reprezentanţi ai autorităţii publice, prezentînd legitimaţii false, purtînd ilegal uniforma unor asemenea reprezentanţi, simulînd exercitarea atribuţiilor reprezentanţilor autorităţilor publice etc. Aceasta pentru a putea efectua „percheziţii", în timpul cărora sustrag bunuri. În astfel de ipoteze, pot fi deosebite următoarele soluţii de calificare: 1) dacă voinţa victimei este alterată, ea considerînd că făptuitorul reprezintă cu adevărat autoritatea publică, fiind convinsă că bunurile i-au fost ridicate cu respectarea tuturor normelor procesuale, nu există temeiuri să nu calificăm cele săvîrşite conform alin.(1) art.190 CP RM; 2) dacă voinţa victimei este dominată, paralizată, ea fiind convinsă că făptuitorul este un impostor deghizat în reprezentant al autorităţii publice, atunci răspunderea trebuie aplicată pentru una dintre infracțiunile prevăzute la art.187, 188 sau 189 CP RM, în funcţie de circumstanţele concrete. În fiecare din cele două situaţii enunţate mai sus, dacă sunt uzurpate calităţi oficiale, cele săvîrşite trebuie calificate suplimentar conform art.351 CP RM. Important este ca uzurparea de calităţi oficiale să fie însoţită de săvîrşirea pe această bază a uneia dintre infracțiunile specificate la art.187, 188, 189 sau 190 CP RM.

Folosirea documentelor oficiale false este absorbită de infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM şi nu necesită o calificare suplimentară conform art.361 CP RM.

Fapta de comercializare a falsurilor poate să intre sub incidenţa nu a alin.(1) art.190 CP RM, dar a unor norme speciale, penale sau contravenţionale (de exemplu, a art.2141 sau 255 CP RM ori a pct.2) art.273 sau alin.(4) art.284 din Codul Contravențional). Comun pentru toate aceste norme speciale este că sunt săvîrşite în sfera consumului de produse sau servicii. Conform acestor norme pot răspunde numai cei care, în condiţii de legalitate (înregistrare de stat, prezenţa licenţei sau autorizaţiei etc.), desfăşoară activitatea de comercializare sau altă prestare de servicii. În caz contrar, dacă făptuitorul nu are o asemenea calitate specială, trebuie să răspundă în baza alin.(1) art.190 CP RM (sau în baza art.105 din Codul contravenţional).

În sensul prevederii de la alin.(1) art.190 CP RM, prin „***abuz de încredere***” se înţelege exploatarea de către făptuitor a raporturilor de încredere care s-au stabilit între el şi victimă. De regulă, raporturile de încredere decurg din încheierea unor convenţii de drept civil (mandat, depozit, asigurare, comision, administrare fiduciară etc.) sau din alte fapte juridice. În alte cazuri, aceste raporturi se creează pe fondul atitudinii de colegialitate, prietenie, afecţiune între făptuitor şi victimă, atitudine care, de multe ori, este artificial creată şi susţinută, timp îndelungat, prin eforturile făptuitorului.

Pentru calificarea faptei în baza alin.(1) art.190 CP RM, nu au importanţă mijloacele care au fost utilizate pentru săvîrşirea infracţiunii: documente false; instrumente de măsurat false; uniforma specială sau alte însemne de apartenenţă la un anumit rol social; computerul etc. Important este ca aceste mijloace să fie folosite pentru sustragere, nu pentru facilitarea accesului la bunurile respective, nici pentru crearea unor condiţii pentru luarea ulterioară a bunurilor pe altă cale.

Infracțiunea specificată la alin.(1) art.190 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul în care făptuitorul obține posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de bunurile altuia la propria sa dorinţă.

La momentul săvîrşirii faptei, mărimea prejudiciului cauzat trebuie să depăşească 25 unităţi convenţionale. În caz contrar, răspunderea se va aplica în baza art.105 din Codul contravenţional. În același timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(4) art.190 CP RM. Nu în ultimul rînd, prejudiciul cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM nu poate să aibă un caracter considerabil. În caz contrar, calificarea se va face potrivit lit.c) alin.(2) art.190 CP RM.

Deosebirea principală dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM şi infracţiunile specificate la art.196 CP RM constă în mecanismul de cauzare a daunelor materiale: în cazul infracţiunilor prevăzute la art.190 CP RM, masa patrimonială a victimei este diminuată în aceeaşi proporţie în care sporeşte masa patrimonială a făptuitorului; în cazul infracţiunilor specificate la art.196 CP RM, masa patrimonială a victimei nu sporeşte în proporţia pe care o exprimă eschivarea făptuitorului de a-şi executa obligaţiile pecuniare faţă de victimă; sau masa patrimonială a victimei este diminuată, fără însă a spori masa patrimonială a făptuitorului.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. De asemenea, la calificarea faptei este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate.

Primirea bunurilor cu condiţia îndeplinirii unui angajament poate fi calificată conform alin.(1) art.190 CP RM doar în cazul în care făptuitorul, încă la momentul intrării în stăpînire asupra acestor bunuri, urmărea scopul de a le sustrage şi nu avea intenţia să-şi onoreze angajamentul asumat.

În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM, prezența scopului de sustragere o demonstrează următoarele circumstanțe: 1) situaţia financiară extrem de neprielnică a persoanei care îşi asumă angajamentul la momentul încheierii tranzacţiei; 2) lipsa de fundamentare economică şi caracterul irealizabil al angajamentului asumat; 3) lipsa unei activităţi aducătoare de beneficii, îndreptate spre încasarea mijloacelor băneşti necesare onorării angajamentului; 4) achitarea veniturilor către primii deponenţi din contul banilor depuşi de deponenţii ulteriori; 5) prezentarea, la încheierea tranzacţiei, din numele unei persoane juridice inexistente sau înregistrate pe numele unei persoane, de care se foloseşte o altă persoană pentru a-şi atinge interesele etc.

Temeiul aplicării răspunderii potrivit alin.(1) art.190 CP RM apare în cazul imposibilităţii apărării drepturilor subiective prin mijloacele justiţiei civile. Atunci cînd este vorba de două subiecte ale unui raport juridic, trebuie verificată înainte de toate ipoteza egalităţii lor în drepturi. Şi numai dacă există indici care exced limitele încălcării normelor dreptului civil, atunci se justifică intervenţia legii penale.

Normele de drept civil se aplică în cazul concurenţei lor cu alin.(1) art.190 CP RM, dacă: 1) există posibilitatea restabilirii valorii lezate prin infracţiune pe calea acţiunilor benevole ale subiectului care a lezat valoarea, ori pe calea acţiunii civile; 2) fapta a fost săvîrşită în condiţiile unui risc întemeiat (de exemplu, cînd prejudiciul este urmarea unei decizii economice nereuşite, ori cînd s-a mizat pe obţinerea prea rapidă a unor beneficii etc.).

Sub incidenţa alin.(1) art.190 CP RM trebuie să intre doar acele încălcări care demonstrează rea-voinţă, fraudă, malversaţiune din partea făptuitorului. Nu încape îndoială că, atunci cînd făptuitorul foloseşte documente false, încheie tranzacţii în numele unei persoane juridice inexistente, îşi arogă funcţii şi calităţi pe care în realitate nu le are etc., îşi demonstrează reaua-voinţă în raport cu victima. Nu mai putem afirma, retrospectiv, că

nu a fost în măsură să-şi execute obligaţiile contractuale. Nu putem afirma că a fost de bună-credinţă, că a fost în imposibilitatea de a găsi mijloace materiale pentru a-şi îndeplini obligaţiile contractuale asumate. Deoarece făptuitorul a recurs la procedee frauduloase în detrimentul victimei (care este celălalt subiect la raportul juridic), el nu se mai poate prevala de imposibilitatea sa de a-şi executa obligaţiile contractuale faţă de victimă. În concluzie, nu poate fi invocată imposibilitatea făptuitorului de a găsi mijloace materiale pentru a-şi îndeplini obligaţiile asumate – ca temei de a nu-i fi aplicată răspunderea penală – dacă a manifestat rea-voinţă sau intenţie frauduloasă faţă de obligaţiunile asumate în raport cu victima.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În ipoteza operării agravantelor consemnate la lit.b) şi d) alin.(2) şi alin.(3) art.190 CP RM, vîrsta minimă a răspunderii penale este de 14 ani.

În unele privinţe, circumstanţele agravante, nominalizate la lit.b) şi d) alin.(2) şi alin.(3) art.190 CP RM, coincid cu circumstanţele agravante similare de la alin.(2) şi (3) art.186 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţelor respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM.

În corespundere cu lit.d) alin.(2) art.190 CP RM, răspunderea se agravează dacă infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.190 CP RM este săvîrşită cu folosirea situaţiei de serviciu. În acest caz, subiect al infracţiunii este după caz: 1) persoana cu funcţie de răspundere; 2) persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală. Persoanele care nu au astfel de calităţi speciale, dar care au luat parte la comiterea infracţiunii împreună cu subiecţii speciali indicaţi, trebuie să răspundă nu în calitate de coautori, dar în calitate de organizatori, instigatori sau complici la infracţiunea prevăzută la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM, prin „***folosirea situaţiei de serviciu***" se înţelege săvîrşirea unor acţiuni sau inacţiuni care decurg din atribuţiile de serviciu ale făptuitorului şi care sunt în limitele competenţei lui de serviciu. Folosirea situaţiei de serviciu se poate exprima în utilizarea, după caz, a: 1) uniformei de serviciu; 2) altor atribute de serviciu (ecuson, legitimaţie, automobil de serviciu etc.); 3) informaţiei deţinute în virtutea competenţei de serviciu; 4) semnificaţiei şi autorităţii funcţiei ocupate;

5) subordonării pe scară ierarhică faţă de alte persoane etc. Totodată, sub incidenţa noţiunii „folosirea situaţiei de serviciu" nu intră folosirea relaţiilor de rudenie, de afinitate sau de amiciţie, atunci cînd acestea nu au legătură cu funcţia ocupată.

În ipoteza consemnată la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM, situaţia de serviciu este folosită pentru realizarea înşelăciunii sau a abuzului de încredere. Dacă ea este folosită pentru realizarea sustragerii, atunci răspunderea se va aplica în baza lit.d) alin.(2) art.191 CP RM.

Aplicarea răspunderii în baza lit.d) alin.(2) art.190 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.327 sau 335 CP RM.

Abuzul de putere sau abuzul de serviciu care – deşi a fost săvîrşit din interes material şi a cauzat un prejudiciu patrimonial, însă nu este legat de luarea gratuită a bunurilor (de exemplu, tăinuirea bunurilor pe calea denaturării datelor privind evidenţa deficitului bunurilor, creat ca urmare a neglijenţei în serviciu; folosinţa temporară de bunuri, în lipsa scopului de a le trece în stăpînirea sa definitivă; cheltuirea banilor pentru organizarea banchetelor, recepţiilor etc.) – nu poate atrage răspunderea conform lit.d) alin.(2) art.190 CP RM. O astfel de faptă poate fi calificată în baza art.327 sau 335 CP RM.

În ceea ce priveşte esenţa juridică a infracţiunilor specificate la lit.c) alin.(2) și alin.(4) şi (5) art.190 CP RM, urmează a se apela la explicaţiile corespunzătoare privind infracţiunile prevăzute la lit.d) alin.(2), alin.(4) și (5) art.186 CP RM, cu ajustările de rigoare. Precizăm doar că subiectul infracţiunilor prevăzute la lit.c) alin.(2) și alin.(4) și (5) art.190 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Accentuăm că la lit.c) alin.(2) și alin.(4) şi (5) art.190 CP RM sunt specificate nu circumstanţele agravante ale infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.190 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.c) alin.(2) și alin.(4) şi (5) art.190 CP RM, sunt prevăzute infracţiuni de sine stătătoare. Aceste infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Delapidarea averii străine (art.191 CP RM):

În art.191 CP RM, sub denumirea marginală de delapidare a averii străine, sunt reunite patru variante-tip de infracţiuni şi două variante agravate de infracţiuni.

Astfel, prima variantă-tip a delapidării averii străine, prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM, constă în însuşirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredinţate în administrarea vinovatului.

La rîndul său, prima variantă agravată a delapidării averii străine, specificată la lit.b) şi d) alin.(2) art.191 CP RM, presupune săvîrşirea infracţiunii prevăzute la alineatul (1):

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *cu folosirea situaţiei de serviciu (litd)).*

Cea de-a doua variantă-tip a delapidării averii străine, prevăzută la lit.c) alin. (2) art.191 CP RM, constă în însuşirea ilegală a bunurilor altei persoane, încredinţate în administrarea vinovatului, săvîrşită cu cauzarea de daune în proporţii considerabile.

Cea de-a doua variantă agravată a delapidării averii străine, prevăzută la alin.(3) art.191 CP RM, presupune că infracţiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrşite de un grup criminal organizat sau de o organizaţie criminală.

Cea de-a treia variantă-tip a delapidării averii străine, consemnată la alin.(4) art.191 CP RM, se exprimă în delapidarea averii străine prevăzută la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrşită în proporţii mari.

În fine, ultima variantă-tip a delapidării averii străine, specificată la alin.(5) art.191 CP RM, constă în delapidarea averii străine prevăzută la alineatele (1), (2) sau (3), săvîrşită în proporţii deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la executarea corectă a atribuţiilor de administrare în privinţa bunurilor încredinţate.

În ipoteza consemnată la lit.d) alin.(2) art.191 CP RM, în plan secundar, se aduce atingere şi relaţiilor sociale cu privire la desfăşurarea normală a activităţii de serviciu.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM îl reprezintă bunurile care îndeplinesc cumulativ următoarele condiţii: 1) au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor; 2) sunt încredinţate de către o altă persoană în administrarea făptuitorului.

Încredinţarea bunurilor în administrarea făptuitorului este un act cu semnificaţie juridică de manifestare a voinţei persoanei, care răspunde următoarelor trei condiţii: 1) creează în sarcina făptuitorului dreptul de a deţine bunurile respective, precum şi atribuţia de a le

administra; 2) făptuitorului îi revine răspunderea pentru respectarea regimului de utilizare a bunurilor încredinţate, precum şi pentru asigurarea integrităţii lor; 3) nu se face în scopul de a transmite dreptul de proprietate asupra bunurilor către cel care le dobîndeşte.

Bunurile pot fi încredinţate în virtutea funcţiei de răspundere a făptuitorului, a raporturilor contractuale sau a însărcinării speciale din partea persoanei care le încredinţează. Încredinţarea bunurilor în virtutea raporturilor contractuale poate fi făcută de oricare subiecte ale dreptului civil, fie ele persoane fizice sau persoane juridice. Încredinţarea bunurilor în celelalte cazuri se face, în principiu, în privinţa bunurilor persoanelor juridice, în cadrul raporturilor de muncă. Aceste cazuri sunt legate, de regulă, de folosirea de către făptuitor a situaţiei sale de serviciu, adică presupune existenţa circumstanţei agravante prevăzute la lit.d) alin.(2) art.191 CP RM.

Victima infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM este posesorul mijlocit, acesta încredinţînd bunurile sale în administrarea făptuitorului, care are rolul de posesor nemijlocit.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de însuşire ilegală, adică de sustragere; 2) urmările prejudiciabile sub forma prejudiciului patrimonial efectiv al cărui mărime se situează între limitele de 25-2500 unităţi convenţionale, şi care nu are un caracter considerabil; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Este adevărat că, în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM, făptuitorul este persoana căreia bunurile i-au fost încredinţate în temeiul legii. Însă, ele i-au fost încredinţate pentru executarea unor atribuţii strict determinate, nu pentru a fi sustrase. Atunci cînd făptuitorul comite infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM, bunurile respective pot continua să se afle în acelaşi loc, însă ele nu vor mai exista pentru persoana care a încredinţat bunurile sale. Aceasta deoarece făptuitorul, de exemplu, le trece prin act la pierderi, invocînd distrugerea lor în timpul unui incendiu. În concluzie, se poate menţiona că făptuitorul ia bunurile ce i-au fost încredinţate, transformîndu-se din detentor legitim în pretins proprietar, avînd intenţia de a le poseda pentru sine, nu pentru posesorul mijlocit ce i-a încredinţat bunurile.

Infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM trebuie delimitate de infracţiunile specificate la art.191 CP RM, dacă făptuitorul se angajează la o muncă material-responsabilă sau substanţial retribuită, în baza unor documente false, în vederea comiterii sustragerii. O

astfel de persoană poate folosi documentele false care îi confirmă identitatea sau documentele false care îi conferă drepturi pe care ea nu le deţine. Dacă făptuitorul, folosind documente false, se angajează în scopul sustragerii, acţiunile lui trebuie calificate ca pregătire de infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM. Dacă însă făptuitorul, angajîndu-se, urmăreşte numai scopul de a lucra, nu însă şi de a sustrage, şi îndeplineşte obligaţiile de muncă fără a cauza vreun prejudiciu angajatorului, atunci lui i se poate incrimina folosirea documentelor oficiale false (art.361 CP RM).

Dimpotrivă, soluţia va fi alta dacă făptuitorul sustrage bunurile încredinţate în administrare, precum şi foloseşte documente oficiale false. În acest caz, vom fi în prezenţa concursului de infracţiuni prevăzute la art.191 şi 361 CP RM. Cel care comite vreuna dintre infracţiunile prevăzute la art.191 CP RM nu are necesitatea să comită sustragerea pe calea folosirii unor documente false. El este posesorul bunurilor respective. De aceea, foloseşte documentele false nu în scopul sustragerii, dar în scopul înlesnirii sau ascunderii vreuneia dintre infracţiunile specificate la art.191 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul în care făptuitorul obţine posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune ilegal de bunurile altuia la propria sa dorinţă.

La momentul săvîrşirii faptei, mărimea prejudiciului cauzat prin infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM trebuie să depăşească 25 unităţi convenţionale. În caz contrar, răspunderea se va aplica în baza art.105 din Codul contravenţional. În acelaşi timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(4) art.191 CP RM. Nu în ultimul rînd, prejudiciul cauzat prin infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.191 CP RM nu poate să aibă un caracter considerabil. În caz contrar, calificarea se va face potrivit lit.c) alin.(2) art.191 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. În afară de aceasta, la calificare este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate.

În cazul infracţiunilor prevăzute la art.190 şi 191 CP RM, intenţia de a le comite comportă diferenţe specifice: intenţia de a săvîrşi sustragerea apare pînă la momentul transmiterii bunurilor către făptuitor (în cazul infracţiunilor prevăzute la art.190 CP RM) sau

după acest moment (în cazul infracțiunilor specificate la art.191 CP RM).

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM este persoana fizică responsabilă care în momentul săvîrşirii infracţiunii a atins vîrsta de 16 ani, şi care are calitatea specială de administrator.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.191 CP RM, prin „administrator" se înţelege persoana care vine în contact direct cu bunurile altei persoane, datorită atribuţiilor sale legate de păstrarea, prelucrarea, vînzarea (livrarea), transportarea sau folosirea bunurilor.

Dacă – fără a avea contact direct cu bunurile aparţinînd altei persoane, administatorul are dreptul de a da dispoziţii cu privire la păstrarea, prelucrarea, vînzarea (livrarea), transportarea sau folosirea de bunuri – răspunderea i se va aplica în corespundere cu lit.d) alin.(2) art.191 CP RM.

Răspunderea se aplică conform art.186 CP RM sau art.105 din Codul contravenţional, dacă sustragerea este comisă de persoane cărora nu li s-au încredinţat bunurile, dar care au avut acces la bunurile pe care le-au sustras în legătură cu munca prestată de ele (hamali, paznici etc.).

În anumite privințe, circumstanţele agravante nominalizate la lit.b) și d) alin.(2) și alin.(3) art.191 CP RM, coincid cu circumstanţele agravante similare de la alin.(2) și (3) art.186 și de la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţelor respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM.

În ceea ce priveşte esenţa juridică a infracțiunilor specificate la lit.c) alin.(2) și alin.(4) și (5) art.191 CP RM, urmează a se apela la explicaţiile corespunzătoare privind infracțiunile prevăzute la lit.d) alin.(2), alin.(4) și (5) art.186 CP RM, cu ajustările de rigoare.

Accentuăm că la lit.c) alin.(2) și alin.(4) și (5) art.191 CP RM sunt specificate nu circumstanțele agravante ale infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.191 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.c) alin.(2) și alin.(4) și (5) art.191 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Pungăşia (art.192 CP RM):

În art.192 CP RM, sub denumirea marginală de pungășie, sunt reunite trei variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

Astfel, prima variantă-tip a pungăşiei, specificată la alin.(1) art.192 CP RM, constă în acţiunea în scopul sustragerii bunurilor altei persoane din buzunare, genţi sau din alte obiecte prezente la persoană.

La rîndul său, varianta agravată a pungăşiei, consemnată la lit.b) alin.(2) art.192 CP RM, presupune că infracţiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită de două sau mai multe persoane.

Cea de-a doua variantă-tip a pungăşiei, consemnată la alin.(3) art.192 CP RM, se exprimă în pungăşia prevăzută la alineatele (1) sau (2), săvîrşită în proporţii mari.

În fine, ultima variantă-tip a pungăşiei, specificată la alin.(4) art.192 CP RM, constă în pungăşia prevăzută la alineatele (1) sau (2), săvîrşită în proporţii deosebit de mari.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor mobile.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.192 CP RM îl reprezintă bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor.

De regulă, în calitate de obiect material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM apar banii, titlurile de valoare, bijuteriile, obiectele preţioase de dimensiuni relativ mici. Aceste obiecte pot fi lăsate temporar fără supraveghere, fără însă a ieşi definitiv din posesia victimei. O persoană deţine posesia asupra unui bun pînă cînd această posesie nu încetează într-o formă perceptibilă, şi nu doar trecătoare. De aceea, fapta se califică în baza alin.(1) art.192 CP RM, atunci cînd din împrejurările de fapt concrete rezultă că posesorul nu a pierdut paza juridică a bunului său, ci doar contactul material de moment cu el, acesta aflîndu-se în apropierea sa ori în situaţia de a fi reluat cu uşurinţă, iar posibilitatea redobîndirii bunului a fost suprimată de făptuitor la momentul săvîrşirii infracţiunii specificate la alin.(1) art.192 CP RM. Iată de ce, bunul lăsat în astfel de condiţii pe bancă, pe banchetă, pe tarabă, pe masă etc. constituie obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM.

Nu se poate aplica răspunderea în baza alin.(1) art.191 CP RM nici în cazul însuşirii bunului găsit, nici în cazil însuşirii bunului ajuns din eroare în posesia făptuitorului. Numai un bun pierdut este susceptibil de găsire. Bun pierdut este bunul care a ieşit involuntar din aria de stăpînire a cuiva, fără ca făptuitorul să fi ştiut cui îi aparţine. Deşi pierdut, bunul dat aparţine în continuare altuia. Spre deosebire de bunul găsit, un bun ajuns din eroare în

posesia făptuitorului este remis unei persoane din greşeala celui care a făcut remiterea, cu condiţia că făptuitorul îl acceptă, considerînd în mod eronat că bunul i se cuvine de drept.

Un document (de exemplu, un buletin de identitate) nu poate să reprezinte obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM, chiar dacă acel document se află în buzunar, în geantă sau în alte obiecte prezente la victimă. În astfel de cazuri, răspunderea se aplică în baza art.360 (cu sau fără trimitere la art.27) din Codul penal.

Dacă, potrivit intenţiei – concomitent cu acţiunea în scopul sustragerii bunurilor altei persoane din buzunare, genţi sau din alte obiecte prezente la persoană – făptuitorul săvîrşeşte acţiunea în scopul sustragerii documentelor altei persoane (inclusiv a buletinului de identitate, a paşaportului ori a altor documente importante ale persoanei) din buzunare, genţi sau din alte obiecte prezente la persoană, cele săvîrşite se vor califica potrivit alin.(1) art.192 și art.27 și 360 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de sustragere în formă consumată sau sub formă de tentativă; 2) locul săvîrşirii infracţiunii: buzunare, genţi sau alte obiecte prezente la victimă.

În fond, pungăşia este nu altceva decît un furt săvîrşit în împrejurări specifice şi incriminat distinct sub forma infracţiunii fapt tentat. Singurul mod posibil de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM este modul ascuns. De aceea, în cazul acţiunii deschise, săvîrşite în scopul sustragerii bunurilor altei persoane din buzunare, genţi sau din alte obiecte prezente la persoană, fapta trebuie calificată ca tentativă la una dintre infracţiunile specificate la 187 CP RM.

Sub aspectul locului de săvîrşire a faptei, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.192 CP RM presupune încercarea de luare a bunurilor nu din oricare locuri, dar numai din buzunare, din genţi sau din alte obiecte prezente la victimă. Prin „alte obiecte prezente la victimă" înţelegem obiectele care se află asupra acesteia (în poşetă, sacoşă, servietă, portmoneu, borsetă sau ataşate de haine ori încălţăminte etc.) sau în imediata apropiere de victimă (pe bancă, pe banchetă, pe tarabă, pe masă etc.), astfel încît să fie clară apartenenţa bunului persoanei respective.

Trebuie de accentuat că infracţiunile prevăzute la art.192 CP RM comportă o particularitate care nu este indispensabilă în cazul infracţiunilor specificate la art.186 CP RM: întotdeauna, locul săvîrşirii infracţiunilor prevăzute la art.192 CP RM este în apropiere de victimă.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.192 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul începerii săvîrşirii acţiunii de sustragere (introducerea mîinii în buzunarul victimei, tăierea poşetei victimei cu lama, manipularea lacătului de la servieta victimei etc.), chiar dacă făptuitorului nu i-a reuşit să obţină posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de bunurile victimei la propria sa dorinţă.

Sustragerea reuşită a bunurilor vizate (în cazul în care nu atinge proporţiile mari) se ia în consideraţie nu la calificare, dar la individualizarea pedepsei. În această ipoteză, precizăm că mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea specificată la alin.(1) art.192 CP RM nu cunoaşte o limită inferioară de 25 unităţi convenţionale. Chiar dacă mărimea prejudiciului cauzat prin infracţiunea în cauză nu depăşeşte această limită, nu poate fi aplicat art.105 din Codul contravenţional. Eventual, dacă mărimea prejudiciului cauzat este mult prea mică, poate opera prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM.

În acelaşi timp, mărimea prejudiciului cauzat prin infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.192 CP RM nu poate să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(3) art.192 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. La calificarea faptei este obligatorie stabilirea scopului special – de sustragere – sub care se prezintă scopul de cupiditate.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.192 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În ipoteza consemnată la lit.b) alin.(2) art.192 CP RM, vîrsta minimă a răspunderii penale este de 14 ani.

Circumstanţa agravantă, nominalizată la lit.b) alin.(2) art.192 CP RM, coincide cu circumstanţa agravantă similară de la lit.b) alin.(2) art.186 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei agravantei respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM.

Este notabil că la art.192 CP RM nu este prevăzută circumstanţa agravantă „cu cauzarea de daune în proporţii considerabile”. Şi atunci care trebuie să fie calificarea dacă s-a stabilit că, prin pungăşie, au fost cauzate astfel de daune? Conducîndu-ne de principiul care guvernează regula de la lit.a) art.117 CP RM, în astfel de cazuri calificarea trebuie făcută conform alin.(1) art.192 CP RM. În nici un caz nu poate fi aplicată răspunderea în baza lit.d) alin.(2) art.186 CP RM.

În ceea ce priveşte esenţa juridică a infracţiunilor specificate la alin.(3) şi (4) art.192 CP RM, urmează a se apela la explicaţiile corespunzătoare privind infracţiunile prevăzute la alin.(4) şi (5) art.186 CP RM, cu ajustările de rigoare. Precizăm doar că subiectul infracţiunilor prevăzute la alin.(3) şi (4) art.192 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Accentuăm că la alin.(3) şi (4) art.192 CP RM sunt specificate nu circumstanțele agravante ale infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.192 CP RM. De fapt, la alin.(1), (3) și (4) art.192 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Răpirea mijlocului de transport (art.192[1] CP RM):

În art.192[1] CP RM fapta de răpire a mijlocului de transporteste incriminată într-o variantă-tip şi în două variante agravate.

Varianta-tip a răpirii mijlocului de transport, specificată la alin.(1) art.192[1] CP RM, constă în răpirea mijlocului de transport fără scop de însuşire.

Prima variantă agravată a răpirii mijlocului de transport, prevăzută la alin.(2) art.192[1] CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este:

- *săvîrșită de două sau mai multe persoane (lit.a));*
- *însoțită de violență nepericuloasă pentru viața sau sănătatea victimei sau de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe (lit.b));*
- *săvîrșită prin pătrundere în garaj, în alteîncăperi sau spații îngrădite ori păzite (lit.c)).*

Cea de-a doua variantă agravată a răpirii mijlocului de transport, consemnată la alin.(3) art.192[1] CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt însoțite de violența periculoasă pentru viața sau sănătatea victimei sau de amenințarea cu aplicarea unei asemenea violențe.

Obiectul juridic special al infracţiunii de răpire a mijlocului de transport îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra mijlocului de transport.

În cazul faptei specificate la lit.b) alin.(2) art.192[1] CP RM, în plan secundar, se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la integritatea corporală sau libertatea psihică a persoanei. În cazul faptei prevăzute la lit.c) alin.(2) art.192[1] CP RM, în plan secundar, se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la inviolabilitatea garajului, a altor încăperi sau

spaţii îngrădite ori păzite. De asemenea, în ipoteza faptei specificate la alin.(3) art.192[1] CP RM, în plan secundar, se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la sănătatea sau libertatea psihică a persoanei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.192[1] CP RM îl reprezintă mijlocul de transport.

În conformitate cu art.132 CP RM, prin „***mijloace de transport***" se înţelege toate tipurile de automobile, tractoare şi alte tipuri de maşini autopropulsate, tramvaiele şi troleibuzele, precum şi motocicletele şi alte mijloace de transport mecanice.

Prin „***alte tipuri de maşini autopropulsate***" se înţelege vehiculele care circulă în mod ocazional pe drumurile publice, fiind destinate executării unor lucrări de construcţie, agricole, silvice, miniere sau de alt gen (de exemplu, macarale, excavatoare, buldozere, gredere, screpere, combine de recoltare etc.). Prin „***alte mijloace de transport mecanice***" înţelegem orice mecanisme puse în mişcare cu ajutorul unui motor cu volumul de lucru nu mai mic de 50 cm^3, care sunt subiecte ale regulilor de securitate a circulaţiei rutiere şi exploatare a mijloacelor de transport.

Nu pot constitui obiectul material al infracţiunii examinate vehiculele avînd un motor cu ardere internă, a cărui capacitate cilindrică nu depăşeşte 50 cm^3. Pentru răpirea unor astfel de vehicule nu poate fi aplicată nici răspunderea penală, nici cea contravenţională.

La moment, nu poate fi aplicată răspunderea în baza art.192[1] CP RM nici pentru răpirea mijloacelor de transport utilate cu motor electric. Excepţia o constituie troleibuzele. Or, ciclomotoarele sau autovehiculele (cu excepţia troleibuzelor), utilate cu motor electric, nu pot intra sub incidenţa noţiunii definite la art.132 CP RM. Cauza principală constă în lipsa de echipolenţă dintre noţiunile „mijloc de transport" (utilizată în Codul Penal) şi „autovehicul" (utilizată în Regulamentul circulaţiei rutiere, aprobat prin Hotărîrea Guvernului nr.357 din 13.05.2009[283]). Noţiunea „mijloc de transport" este mai îngustă decît noţiunea „autovehicul".

Mijlocul de transport, care constituie obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.192[1] CP RM, trebuie să fie străin pentru făptuitor. În alţi termeni, situaţia-premisă ce caracterizează obiectul material al infracţiunii analizate se exprimă în aflarea mijlocului de transport în posesia unei alte persoane, şi anume a victimei infracţiunii.

[283] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.92-93.

Fapta va fi calificată în baza art.192[1] CP RM chiar şi în ipoteza în care mijlocul de transport a fost răpit de la un posesor nelegitim: de exemplu, de la persoana care a răpit sau a sustras anterior acel mijloc de transport.

Dacă victima răpirii mijlocului de transport sau o altă persoană, care acţionează în interesul victimei, revendică pe căi ilegale mijlocul de transport aflat în posesia nelegitimă a făptuitorului, va lipsi temeiul aplicării răspunderii conform art.192[1] CP RM. Însă, nu se exclude răspunderea pentru alte fapte (de exemplu, pentru fapta de samavolnicie, prevăzută la art.352 CP RM sau la art.335 din Codul contravenţional).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.192[1] CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de răpire a mijlocului de transport. Răpirea a mijlocului de transport este o acţiune care presupune succesiunea a două acte: 1) deposedarea, adică scoaterea mijlocului de transport din posesia victimei; 2) imposedarea, adică trecerea mijlocului de transport în posesia şi folosinţa făptuitorului. Dacă deposedarea nu este urmată de imposedare, vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea de răpire a mijlocului de transport.

Răpirea mijlocului de transport poate fi săvîrşită pe ascuns sau deschis, ori pe calea înşelăciunii sau a abuzului de încredere. Trebuie de precizat că răpirea mijlocului de transport, presupunînd aplicarea violenţei sau ameninţarea cu violenţa, atrage agravarea răspunderii în baza lit.b) alin.(2) sau alin.(3) art.192[1] CP RM.

În sensul prevederii de la art.192[1] CP RM, acţiunea de răpire trebuie să aibă un caracter ilegal. Ilegalitatea acţiunii de răpire presupune că făptuitorului îi lipseşte orice drept asupra mijlocului de transport pe care îl răpeşte, el violînd prevederile normative care reglementează regimul posesiei asupra mijloacelor de transport. Drept urmare, nu poate fi aplicat art.192[1] CP RM în cazul folosirii neautorizate, în interes personal, a mijlocului de transport încredinţat făptuitorului în legătură cu munca prestată, nici în cazul în care făptuitorului îi era permis să folosească mijlocul de transport fără acordul proprietarului sau al celorlalţi coproprietari.

În cazul în care cel care răpeşte mijlocul de transport încalcă regulile de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, provocînd urmări de relevanţă penală, răspunderea se va aplica în baza art.192[1] şi 264 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.192[1] CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul deplasării şi, ca efect, al schimbării localizării mijlocului de transport.

Răpire a mijlocului de transport trebuie considerată şi forţarea victimei să conducă mijlocul de transport sub influenţa constrîngerii exercitate de făptuitor. În circumstanţele descrise, răpirea mijlocului de transport trebuie considerată consumată din momentul începerii constrîngerii victimei (marcate, de exemplu, de modificarea de către făptuitor a itinerarului iniţial). Totodată, în ipoteza relevată, suntem în prezenţa concursului ideal dintre infracţiunile prevăzute la art.164 şi 192[1] CP RM.

Nu poate influenţa asupra consumării infracţiunii analizate o astfel de circumstanţă ca deplasarea cu mijlocul de transport cu motorul cuplat sau decuplat. Dirijarea şi manevrarea unui mijloc de transport împins cu mîna, în scopul de a porni motorul, dacă mijlocul de transport a parcurs o anumită distanţă, trebuie considerată infracţiune consumată, nu tentativă de infracţiune. La fel, nu necesită referire la art.27 CP RM răpirea mijlocului de transport presupunînd conducerea şi dirijarea acestuia în timp ce se deplasează în pantă, coborînd, în virtutea inerţiei, nu prin acţionarea dispozitivului mecanic de propulsie. În toate aceste situaţii, contează că făptuitorul a scos neautorizat mijlocul de transport din sfera de stăpînire a victimei, din locul în care victima l-a lăsat, şi, exercitîndu-şi voinţa de posesor, a trecut mijlocul de transport în sfera sa de posesie a făptuitorului.

Drept tentativă la răpirea mijlocului de transport trebuie calificate acţiunile celui care încearcă să spargă lacătul mijlocului de transport, să neutralizeze sistemul de alarmă al mijlocului de transport, să pornească motorul în vederea începerii deplasării mijlocului de transport etc., dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, nu s-a izbutit să se realizeze răpirea mijlocului de transport.

Tentativa la infracţiunea prevăzută la art.192[1] CP RM presupune că acţiunile făptuitorului sunt îndreptate nemijlocit spre săvîrşirea răpirii mijlocului de transport, că sunt întreprinse anume în scopul răpirii mijlocului de transport. Nu în alt scop. Dacă pătrunderea în mijlocul de transport se face din motive huliganice, nu însă în vederea răpirii acestuia, se va aplica, după caz, art.287 CP RM sau art.354 din Codul contravenţional. Dacă pătrunderea în mijlocul de transport se face în vederea culegerii ilegale a informaţiilor despre viaţa personală a posesorului mijlocului de transport, cele săvîrşite urmează a fi calificate în baza art.179 şi/sau 177 CP RM.

Pentru consumare, nu contează procedeul prin care se realizează deplasarea mijlocului de transport: deplasarea cu mijlocul de transport avînd motorul în funcţiune; deplasarea mijlocului de transport cu ajutorul unui evacuator auto sau helicopter; transportarea într-un sau pe un alt mijloc de transport; remorcarea; împingerea manuală etc. Pentru atestarea consumării răpirii mijlocului de transport nu are importanţă nici distanţa la care a fost deplasat mijlocul de transport. Aceasta poate conta numai în planul individualizării pedepsei.

Dacă mijlocul de transport este distrus sau deteriorat la locul aflării sale, fără a fi deplasat, se aplică art.268 CP RM (sau art.104 din Codul contravenţional). În cazul în care distrugerea sau deteriorarea intenţionată a mijlocului de transport urmează după răpirea acestuia, cele săvîrşite se califică în baza art.192[1] şi 268 CP RM (sau infracţiunea de răpire a mijlocului de transport subzistă alături de fapta specificată la art.104 al Codului contravenţional).

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.192[1] CP RM se caracterizează, înainte de toate, prin vinovăţieexprimată în intenţie directă.

În cele mai frecvente cazuri, ca motiveale infracţiunii de răpire a mijlocului de transport apar: năzuinţa de a face o plimbare cu mijlocul de transport; năzuinţa de a demonstra abilităţile de conducere a mijlocului de transport; năzuinţa de a folosi mijlocul de transport la săvîrşirea unei alte infracţiuni etc. Nu se exclude nici interesul material ca motiv al infracţiunii specificate la art.192[1] CP RM (de exemplu, atunci cînd făptuitorul urmăreşte să se elibereze de cheltuielile de transport sau cînd făptuitorul urmăreşte extragerea unor cîştiguri materiale, utilizînd mijlocul de transport pentru prestarea unor servicii de transport etc.).

Scopul infracţiunii prevăzute la art.192[1] CP RM este un scop special, şi anume: scopul folosinţei temporare. Se are în vedere că făptuitorul urmăreşte să-şi treacă mijlocul de transport în posesie pentru o perioadă nesemnificativă de timp sau pentru un timp strict determinat, nu să-şi treacă mijlocul de transport în stăpînire definitivă, nu să exercite în privinţa mijlocului de transport toate prerogativele pe care le poate avea un proprietar (mai cu seamă, prerogativa de dispunere).

Nu oricare abandonare a mijlocului de transport trebuie interpretată în sensul aplicării art.192[1] CP RM. Este foarte posibil că făptuitorul a urmărit scopul de însuşire (sustragere) a mijlocului de transport. Şi doar constrîns de anumite împrejurări (de exem-

plu, de producerea unui accident în timpul deplasării, a unei pene datorate defecţiunii mijlocului de transport sau terminării combustibilului în rezervor etc.), şi nu de bunăvoie, decide să abandoneze mijlocul de transport. În astfel de cazuri, răspunderea se va aplica în baza normelor privind infracţiunile săvîrşite prin sustragere, cu sau fără referire la art.27 CP RM.

Atestarea scopului de însuşire (sustragere) a mijlocului de transport exclude calificarea faptei în baza art.192[1] CP RM. Prezenţa unui asemenea scop au potenţialul s-o demonstreze nu durata folosirii mijlocului de transport, dar următoarele circumstanţe: 1) vînzarea – integrală sau piesă cu piesă – a mijlocului de transport unor terţe persoane; 2) falsificarea elementelor de identificare, a numărului de înmatriculare, a certificatului de înmatriculare sau a altor documente de rigoare vizînd mijlocul de transport; 3) modificarea aspectului mijlocului de transport (de exemplu, vopsirea într-o altă culoare a mijlocului de transport, înlocuirea oglinzilor retrovizoare, a anvelopelor, a scaunelor etc.); 4) descompletarea mijlocului de transport; 5) ascunderea meticuloasă a mijlocului de transport etc. În cele mai frecvente cazuri, nu una, dar mai multe asemenea circumstanţe laolaltă sunt necesare în vederea probării sigure a prezenţei scopului de însuşire (sustragere). Insuficienţa sau lipsa circumstanţelor, exemplificate mai sus, demonstrează lipsa scopului de însuşire (sustragere), deci denotă aplicabilitatea art.192[1] CP RM.

Răpirea mijlocului de transport presupune lipsa scopului de a însuşi (sustrage) chiar şi în parte mijlocul de transport. Dacă scopul făptuitorului constă în a însuşi (sustrage) roţile, portierele, scaunele, farurile, remorca ori alte părţi ale mijlocului de transport, ori radiocasetofonul, amplificatorul, televizorul, sistemul de navigaţie, combina muzicală etc. încastrat(ă) în bordul mijlocului de transport sau constituind în alt mod un tot unitar cu acesta, atunci deplasarea făptuitorului cu mijlocul de transport trebuie privită ca tentativă la sustragerea acestor părţi componente. Răpirea mijlocului de transport îşi pierde individualitatea, întrucît este subordonată scopului de însuşire (sustragere) a unor părţi ale mijlocului de transport. De aceea, nu va fi necesară calificarea suplimentară conform art.192[1] CP RM.

Alta este situaţia în cazul în care se sustrag bunuri care se află în mijlocul de transport, dar care nu reprezintă părţi ale acestuia. În acest caz, infracţiunea de răpire a mijlocului de transport va forma concursul cu sustragerea unor asemenea bunuri. Din astfel de bunuri fac parte: bagajele; lucrurile personale; roţile de rezervă; combustibilul din rezervor;

aparatajul audio-video, aparatele de telefon sau tehnica de calcul avînd o existenţă autonomă etc.

Cele săvîrşite reprezintă concursul dintre una din infracţiunile prevăzute la art.186, 187, 188, 190 sau 191 CP RM şi infracţiunea prevăzută la art.190 CP RM, în oricare din următoarele trei ipoteze: 1) făptuitorul restituie victimei mijlocul de transport, pe care i l-a luat anterior, în schimbul unei remuneraţii; 2) făptuitorul restituie victimei mijlocul de transport, pe care i l-a luat anterior, solicitînd acoperirea „cheltuielilor suplimentare" legate de: a) pretinsa revendicare a mijlocului de transport de la infractori; b) pretinsa reparare a mijlocului de transport; c) pretinsa staţionare a mijlocului de transport la o parcare cu plată etc.; 3) făptuitorul obţine de la victimă remuneraţia, însă nu-i restituie acesteia mijlocul de transport. În astfel de cazuri, la calificare nu se poate reţine nici art.189 CP RM, nici art.192[1] CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.192[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani (în ipoteza faptei prevăzute la alin.(1)) sau, respectiv, de 14 ani (în ipoteza faptelor prevăzute la alin.(2) şi (3)).

În ceea ce priveşte esenţa juridică a răpirii mijlocului de transport săvîrşite în prezenţa circumstanţelor agravante consemnate la lit.a) şi b) alin.(2) art.192[1] CP RM, urmează a se apela la explicaţiile corespunzătoare privind infracţiunile analizate anterior, cu ajustările de rigoare.

Răspunderea se agravează conform lit.c) alin.(2) art.192[1] CP RM, dacă răpirea mijlocului de transport este săvîrșită prin pătrundere în garaj, în alte încăperi sau spaţii îngrădite ori păzite. Cît priveşte înţelesul noţiunii de pătrundere şi caracteristicile ilegalităţii pătrunderii, este utilă referirea la explicaţiile corespunzătoare vizînd infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.186 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.192[1] CP RM, prin „***garaj***" se are în vedere clădirea sau încăperea special amenajată pentru adăpostirea (şi întreţinerea ori repararea) mijlocului de transport. Prin „***alte încăperi sau spații îngrădite ori păzite***" înţelegem încăperile sau sectoarele de teritoriu, care sunt destinate, adaptate sau special utilate pentru staţionarea mijlocului de transport şi care sunt înzestrate în acest scop cu anumite accesorii ce împiedică pătrunderea în ele (mecanisme de zăvorîre, gard, îngrăditură etc.), sau sunt asigurate cu pază (paznici, mecanisme de semnalizare, cîini de pază,

camere video sau senzori de supraveghere etc.), pentru a împiedica accesul la mijlocul de transport.

Nu pot fi considerate încăperi îngrădite ori păzite husele auto, prelatele sau alte asemenea învelitoare pentru mijlocul de transport.

Întreaga curte a casei, ca şi întregul teritoriu al unei întreprinderi, instituţii sau organizaţii, nu pot fi considerate spaţii îngrădite ori păzite în sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.192[1] CP RM. Or, menirea curţii unei case sau a teritoriului unei întreprinderi, instituţii sau organizaţii nu poate fi considerată staţionarea mijloacelor de transport. Doar anumitor segmente din asemenea locaţii le poate fi rezervată o atare menire.

În cazul în care răpirea este săvîrşită dintr-un garaj, din altă încăpere sau alt spaţiu îngrădit sau păzit, infracţiunea trebuie considerată consumată din momentul ieşirii complete a mijlocului de transport din acea încăpere sau acel spaţiu. Dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, activitatea infracţională se întrerupe în momentul părăsirii acelei încăperi sau acelui spaţiu, cele săvîrşite se vor califica drept tentativă la infracţiunea prevăzută la art.192[1] CP RM.

Răspunderea se agravează conform alin.(3) art.192[1] CP RM, dacă răpirea mijlocului de transport este însoţită de violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea victimei sau de ameninţarea cu aplicarea unei asemenea violenţe. În cazul dat, prin „***violența periculoasă pentru viața sau sănătatea victimei***” trebuie de înţeles violenţa soldată cu vătămarea uşoară sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii, ori care, deşi nu a cauzat asemenea urmări, comportă la momentul aplicării sale, datorită metodei de operare, un pericol real pentru viaţa sau sănătatea victimei.

Aplicarea răspunderii în baza alin.(3) art.192[1] CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.152 CP RM sau art.78 al Codului Contravențional.

Vătămarea intenţionată gravă nu intră sub incidenţa prevederii de la alin.(3) art.192[1] CP RM. Iată de ce, dacă răpirea mijlocului de transport este însoţită de vătămarea intenţionată gravă, calificarea se va face în baza art.151 şi art.192[1] (cu excepţia alin.(3)) CP RM.

În cazul ameninţării cu violenţa periculoasă pentru viaţa sau sănătatea victimei, în sensul prevederii de la alin.(3) art.192[1] CP RM, nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza art.155 CP RM.

Răpirea mijlocului de transport cu tracţiune animală, precum şi a animalelor de tracţiune (art.192[2] CP RM):

Laart.192[2] CP RM se stabilește răspunderea pentru răpirea mijlocului de transport cu tracțiune animală, precum și a animalelor de tracțiune, fără scop de însușire, urmată:

a) de distrugerea de bunuri;

b) de îmbolnăvirea gravă sau pieirea animalelor răpite.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.192[2] CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la: substanţa, integritatea şi potenţialul de utilizare a bunurilor (în ipoteza prevăzută la lit.a) art.192[2] CP RM); sănătatea sau viaţa animalelor de tracţiune răpite (în ipoteza prevăzută la lit.b) art.192[2] CP RM).

Obiectul material al infracţiunii specificate la art.192[2] CP RM îl reprezintă mijlocul de transport cu tracţiune animală sau animalul de tracţiune.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.192[2] CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de răpire a mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune; 2) urmările prejudiciabile având un caracter alternativ, şi anume: a) distrugerea de bunuri; b) îmbolnăvirea gravă sau pieirea animalelor răpite; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Răpirea mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune este o acţiune care presupune succesiunea a două acte: 1) deposedarea, adică scoaterea mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune din posesia victimei; 2) imposedarea, adică trecerea mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune în posesia şi folosinţa făptuitorului.

Răpirea mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune poate fi săvîrşită pe ascuns sau deschis, ori pe calea înşelăciunii sau abuzului de încredere, ori pe calea aplicării violenţei sau a ameninţării cu violenţa. Violenţa aplicată nu poate depăşi ca intensitate vătămarea intenţionată uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii. Răpirea mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune, săvîrşită pe calea aplicării violenţei sau a ameninţării cu violenţa, nu necesită calificare suplimentară în baza art.155 CP RM sau a art.78 din Codul Contravenţional.

Acţiunea de răpire trebuie să aibă un caracter ilegal. Ilegalitatea acţiunii de răpire presupune că făptuitorului îi lipseşte orice drept asupra mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune pe care le răpeşte, el violînd prevederile normative care reglementează regimul posesiei asupra acestor bunuri. Nu poate fi aplicat art.192[2] CP RM în cazul folosirii neautorizate, în interes personal, a mijlocului de transport cu tracţiune animală sau a animalelor de tracţiune, încredinţate făptuitorului în legătură cu munca prestată, nici în cazul în care făptuitorului îi era permis să folosească respectivele bunuri fără acordul proprietarului sau al celorlalţi coproprietari.

Infracţiunea prevăzută la art.192[2] CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul fie al distrugerii de bunuri, fie al îmbolnăvirii grave sau al pieirii animalelor răpite.

În cazul distrugerii de bunuri, în lipsa unei specificări în dispoziţia art.192[2] CP RM, ca bunuri distruse pot să apară nu doar mijloacele de transport cu tracţiune animală, dar şi oricare alte bunuri. La calificare nu contează mărimea daunei rezultînd din distrugerea de bunuri ori din îmbolnăvirea gravă sau pieirea animalelor răpite.

În cazul în care presupune îmbolnăvirea gravă sau pieirea animalelor răpite, infracţiunea prevăzută la art.192[2] CP RM urmează a fi deosebită de fapta specificată la alin. (3) art.157 „Cruzimea faţă de animale" din Codul Contravenţional: neasigurarea condiţiilor de zooigienă în întreţinerea animalelor, abatajul şi prelucrarea animalelor prin metode neprevăzute în normele tehnologice de abataj şi de prelucrare, ori cauzarea intenţionată de dureri şi suferinţă animalului, însoţită de încălcarea normelor morale unanim acceptate, dacă aceasta a provocat mutilarea sau moartea animalului. Deosebirea se referă în principal la conţinutul faptei prejudiciabile cu care urmările prejudiciabile reliefate mai sus se află în legătură de cauzalitate.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.192[2] CP RM se caracterizează, înainte de toate, prin vinovăţieexprimată în intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi în imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile.

Ca motiveale infracţiunii în cauză apar: năzuinţa de a face o plimbare cu mijlocul de transport cu tracţiune animală sau cu animalul de tracţiune; năzuinţa de a folosi mijlocul de transport cu tracţiune animală sau animalul de tracţiune la săvîrşirea unei alte infracţiuni; interesul material (de exemplu, atunci cînd făptuitorul urmăreşte să se elibereze de cheltuielile de transport sau cînd făptuitorul urmăreşte extragerea unor cîştiguri materiale, utilizînd

mijlocul de transport cu tracţiune animală sau animalul de tracţiune pentru prestarea unor servicii de transport etc.) etc.

Scopul infracţiunii de răpire a mijlocului de transport cu tracţiune animală, precum şi a animalelor de tracţiune este un scop special, şi anume: scopul folosinţei temporare. Noţiunea „fără scop de însuşire", utilizată în dispoziţia art.192^2 CP RM, are un înţeles similar cu noţiunea omonimă folosită în dispoziţia art.192^1 CP RM.

Subiectul infracţiunii specificate la art.192^2 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Tulburarea de posesie (art.193 CP RM):

La art.193CP RM este prevăzută răspunderea pentru ocuparea, în întregime sau în parte, fără drept, a unui imobil aflat în posesia altuia cu aplicarea violenţei sau cu ameninţarea aplicării violenţei ori prin distrugerea sau strămutarea semnelor de hotar.

Obiectul juridic special al infracţiunii de tulburare de posesie are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra bunurilor imobile; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală, sănătatea sau libertatea psihică (morală) a persoanei, ori substanţa, integritatea, potenţialul de utilizare sau poziţia de fapt a semnelor de hotar.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.193 CP RM are şi el un caracter complex: obiectul material principalîl reprezintăbunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri imobile şi străine pentru făptuitor (de exemplu, casă, teren funciar, dependinţe etc.); obiectul material secundar îl constituie după caz: a) corpul persoanei (dacă acţiunea adiacentă se exprimă în aplicarea violenţei); b) semnele de hotar distruse sau strămutate (în cazul în care acţiunea adiacentă se înfăţişează în modalitatea de distrugere sau strămutare a semnelor de hotar).

Ocuparea gării, aeroportului, portului sau altei întreprinderi, instituţii ori organizaţii de transport atrage răspunderea doar conform art.275 CP RM. În această ipoteză, nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza art.193 CP RM.

Victima infracţiunii de tulburare de posesie este posesorul bunului imobil ocupat.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.193 CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă alcătuită din acţiunea principală şi acţiunea sau inacţiunea adiacentă.

În cazul infracțiunii de tulburare de posesie, acţiunea principală se exprimă în ocuparea, în întregime sau în parte, fără drept, a unui imobil aflat în posesia altuia. Prin „ocupare" se înţelege pătrunderea în imobil sau pe imobil, cu intenţia de a-l poseda. Ca modalităţi faptice ale ocupării pot să apară: împrejmuirea cu gard a terenului ocupat; instalarea în imobil; efectuarea lucrărilor de întreţinere a terenului ocupat etc.

Spre deosebire de fapta de violare de domiciliu (prevăzută la art.179 CP RM), ocuparea, în întregime sau în parte, fără drept, a unui imobil aflat în posesia altuia presupune, obligatoriu, interesul făptuitorului de a exploata sau a profita pe altă cale de însuşirile utile ale bunului imobil asupra căruia se exercită influenţarea nemijlocită infracţională. În contrast, în ipoteza infracțiunii de violare de domiciliu, făptuitorul este interesat nu de a beneficia de calităţile utile ale imobilului, dar de intruziunea în spaţiul în care victima îşi desfăşoară viaţa personală, lipsidu-i motivaţia de sorginte patrimonială (cu excepţia acelui caz cînd violarea de domiciliu este săvîrşită din interes material, executînd comanda altuia în schimbul unei remuneraţii materiale. Dar, şi în acest caz, interes material suscită nu imobilul victimei, ci exclusiv remuneraţia pe care făptuitorul o obţine de la cel care i-a comandat săvîrşirea violării de domiciliu).

La calificarea faptei în conformitate cu art.193 CP RM, nu contează dacă ocuparea priveşte imobilul în întregime sau numai în parte. La fel, nu importă dacă ocuparea a putut dura sau nu. De asemenea, nu interesează dacă ocuparea a fost însoţită de aducerea unor bunuri personale în imobilul ocupat sau dacă din acesta au fost îndepărtate bunurile victimei.

Important este ca acţiunea de ocupare să fie efectuată fără drept, adică să aibă un caracter ilegal. Aceasta înseamnă că ocuparea se face în lipsa consimţămîntului persoanei care are posesia respectivului imobil sau fără aprobarea prealabilă primită în condiţiile legii. De aceea, fapta nu va putea fi calificată conform art.193 CP RM, dacă acţiunea de ocupare se face cu acordul persoanei care are posesia respectivului imobil, sau pe baza ordinului de repartiţie a unui imobil, ori în temeiul unei hotărîri judiciare de evacuare etc.

În cazul infracțiunii prevăzute la art.193 CP RM, acţiunea sau inacţiunea adiacentă cunoaşte următoarele modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) aplicarea violenţei; 2) ameninţarea cu aplicarea violenţei; 3) distrugerea semnelor de hotar; 4) strămutarea semnelor de hotar.

În sensul prevederii de la art.193 CP RM, prin „***aplicare a violenței***" trebuie de înţeles vătămarea intenţionată uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori violenţa de

o intensitate mai redusă. În ipoteza dată, nu este necesară calificarea suplimentară conform art.78 din Codul Contravenţional. În cazul violenţei de o intensitate mai mare, se impune aplicarea numai a art.151, 152 sau art.145 CP RM. Nu poate fi aplicat şi art.193 CP RM, pentru că, altfel, făptuitorul va fi sancţionat de două ori pentru aceeaşi aplicare a violenţei.

Nu este necesară calificarea suplimentară în baza art.155 CP RM, dacă acţiunea adiacentă se înfăţişează în modalitatea de ameninţare cu aplicarea violenţei.

În sensul prevederii de la art.193 CP RM, prin „***distrugerea semnelor de hotar***" trebuie de înţeles influenţarea asupra acestor semne, care presupune încetarea existenţei fizice a acestora sau aducerea semnelor de hotar într-o asemenea stare, care exclude – în totalitate şi definitiv – utilizarea conform destinaţiei lor funcţionale.

În sensul prevederii de la art.193 CP RM, prin „***strămutarea semnelor de hotar***" se înţelege mutarea acestor semne înăuntrul terenului asupra căruia se efectuează acţiunea de ocupare, astfel încît o parte din acest teren să facă obiectul ocupării.

Aplicarea violenţei, ameninţarea cu aplicarea violenţei, distrugerea semnelor de hotar, precum şi strămutarea semnelor de hotar poate fi realizată nu neapărat de aceeaşi persoană care realizează acţiunea de ocupare, în întregime sau în parte, fără drept, a unui imobil aflat în posesia altuia. Deoarece tulburarea de posesie este o infracţiune complexă, este suficient ca coautorul acestei infracţiuni să execute o parte a laturii obiective a acesteia.

Nu poate fi aplicat art.193 CP RM, dacă ocuparea, în întregime sau în parte, fără drept, a unui imobil aflat în posesia altuia se săvîrşeşte fără aplicarea violenţei, fără ameninţarea aplicării violenţei, fără distrugerea sau strămutarea semnelor de hotar. În context, este cazul de menționat că ocuparea nelegitimă a terenurilor, îngrădirea lor atrage răspundere potrivit alin.(2) art.116 al Codului contravențional. În acelaşi timp, lipseşte o normă penală sau contravențională care să sancționeze ocuparea nelegitimă (ilegală) a altor bunuri imobile decît terenurile, atunci cînd nu se atestă aplicarea violenţei, ameninţarea aplicării violenţei, distrugerea sau strămutarea semnelor de hotar.

Infracţiunea de tulburare de posesie este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul în care făptuitorul obţine posibilitatea reală de a se folosi sau a dispune de bunul imobil străin la propria sa dorinţă.

Se va atesta tentativa la infracţiunea de tulburare de posesie, atunci cînd făptuitorul a aplicat violenţa, a ameninţat cu aplicarea violenţei, a distrus sau a strămutat semnele de hotar – urmărind ocuparea, în întregime sau în parte, fără drept, a unui imobil aflat în

posesia altuia – dacă, din cauze independente de voinţa lui, nu i-a reuşit să ocupe imobilul victimei.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.193 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie – directă sau indirectă.

În cazul infracţiunii de tulburare de posesie, scopul este cel de folosinţă temporară a bunului imobil străin (pînă la întoarcerea proprietarului, pînă la evacuare etc.).

Motivele infracţiunii prevăzute la art.193 CP RM pot fi dintre cele mai diverse: interesul material; răzbunare; năzuinţa de a efectua săpături arheologice etc.

Subiectul infracţiunii de tulburare de posesie este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

Însuşirea sau utilizarea ilicită a energiei electrice, termice sau a gazelor naturale (art.194 CP RM):

În art.194 CP RM – sub denumirea marginală de însuşire sau utilizare ilicită a energiei electrice, termice sau a gazelor naturale – sunt reunite două variante-tip de infracţiuni.

Astfel, prima variantă-tip de infracţiine, prevăzută la alin.(1) art.194 CP RM, constă în însuşirea energiei electrice, termice sau a gazelor naturale ori în utilizarea ilicită a acestora evitînd sistemele de evidenţă instalate în modul stabilit sau prin acestea, dar deteriorate de consumator, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari.

La rîndul său, cea de-a doua variantă-tip de infracţiine, prevăzută la alin.(2) art.194 CP RM, constă în însuşirea energiei electrice, termice sau a gazelor naturale ori în utilizarea ilicită a acestora evitînd sistemele de evidenţă instalate în modul stabilit sau prin acestea, dar deteriorate de consumator, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra gazelor naturale sau folosinţa energiei electrice ori termice; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la securitatea publică sau la potenţialul de utilizare a infrastructurii energetice ori comunale.

În cazul în care utilizarea ilicită a energiei termice, a energiei electrice sau a gazelor naturale se face prin sistemele de evidenţă instalate în modul stabilit, care sunt deteriorate

de către făptuitor, în plan secundar se aduce atingere şi relaţiilor sociale cu privire la substanţa, integritatea şi potenţialul de utilizare a sistemelor de evidenţă nominalizate.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.194 CP RM are ca obiect material gazele naturale (în stare gazoasă sau lichefiată). Energia electrică şi energia termică formează obiectul imaterial al infracţiunii în cauză.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM este după caz: 1) posesorul de gaze naturale (în ipoteza furtului acestora din conducte, cisterne, alte rezervoare, cînd nu există un raport juridic preexistent între victimă şi făptuitor cu privire la furnizarea (consumul) de gaze naturale); 2) furnizorul de energie electrică, termică sau de gaze naturale (în celelalte ipoteze).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea ce cunoaşte următoarele două modalităţi normative cu caracter alternativ: a) însuşirea energiei electrice, termice sau a gazelor naturale; b) utilizarea ilicită a energiei electrice, termice sau a gazelor naturale, evitîndu-se sistemele de evidenţă instalate în modul stabilit sau prin acestea, dar deteriorate de făptuitor; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari (daune concretizate în prejudiciul patrimonial efectiv sau în venitul ratat); 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Cît priveşte prima modalitate normativă a faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM, noţiunea „însuşirea energiei electrice, termice sau a gazelor naturale" are înţelesul autentic de „furt al gazelor naturale sau utilizare ilicită, pe ascuns, a energiei electrice sau termice". Furtul de gaze naturale presupune sustragerea pe ascuns a acestora din conducte, cisterne, alte rezervoare, cînd lipseşte un raport juridic preexistent între victimă şi făptuitor cu privire la furnizarea (consumul) de gaze naturale.

În fond, aceeaşi situaţie se atestă la utilizarea ilicită, pe ascuns, a energiei electrice sau termice: scoaterea de către făptuitor a energiei electrice sau termice din sfera de folosinţă a victimei, urmată de trecerea acestei energii în sfera de folosinţă a făptuitorului, avînd un caracter ilegal şi gratuit.

Cea de-a doua modalitate normativă a faptei prejudiciabile prevăzute la alin. (1) art.194 CP RM presupune prezenţa unei situaţii-premisă: existenţa între victimă şi făptuitor a unui raport juridic contractual ce ar viza furnizarea (consumul) de gaze naturale, de energie electrică sau termică. Astfel, utilizarea ilicită, în aceste condiţii,

a gazelor naturale, a energiei electrice sau termice presupune folosinţa, prin abuz de încredere, de serviciile acordate de către furnizorii de gaze naturale, energie electrică sau termică.

La calificare, nu importă dacă utilizarea ilicită s-a efectuat pe calea evitării sistemelor de evidenţă instalate în modul stabilit ori prin astfel de sisteme, dar care au fost deteriorate de făptuitor. Această circumstanţă urmează a fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei pentru infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.194 CP RM.

Utilizarea ilicită a energiei electrice, termice sau a gazelor naturale, evitîndu-se sistemele de evidenţă instalate în modul stabilit, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari, nu trebuie confundată cu fapta de conectare neautorizată la sursele de energie electrică, termică sau la sursele de gaze. O astfel de faptă atrage răspundere conform art.108 din Codul Contravenţional.

În acelaşi timp, utilizarea ilicită a energiei electrice, termice sau a gazelor naturale, prin sistemele de evidenţă deteriorate de făptuitor, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii, mari nu trebuie confundată cu deteriorarea respectivelor sisteme de evidenţă. O asemenea faptă urmează a fi calificată distinct, după caz, în conformitate cu art.197 CP RM sau cu art.104 din Codul Contravenţional.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.194 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari. Dacă fapta nu implică producerea unor asemenea urmări, răspunderea poate fi aplicată în baza art.164 din Codul contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. În cazurile cele mai frecvente, motivul infracţiunii de însuşire sau utilizare ilicită a energiei electrice, termice sau a gazelor naturale se exprimă în interesul material. Este obligatorie stabilirea scopului special – a scopului de cupiditate.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. De menţionat că, în cazul celei de-a două modalităţi de realizare a acţiunii – utilizarea ilicită a energiei electrice, termice sau a gazelor naturale, evitîndu-se sistemele de evidenţă instalate în modul stabilit sau prin acestea, dar deteriorate de făptuitor – subiectul trebuie să aibă o calitate specială – cea de consumator.

Trebuie de precizat că consumatorul final este subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM atunci cînd consumatorul angro apare în rolul de victimă a infracţiunii, furnizînd energia electrică sau termică ori gazele naturale către consumatorul final. Într-o situaţie diferită, consumatorul angro poate fi subiect al infracţiunii în cauză atunci cînd victimă a infracţiunii este furnizorul primar, cel cu care consumatorul angro se află în raporturi contractuale.

Singura deosebire dintre infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.194 CP RM și infracțiunea prevăzută la alin.(2) art.194 CP RM se referă la conținutul urmărilor prejudiciabile, mai bine zis la mărimea daunelor produse. Astfel, în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM, valoarea pagubei pricinuite depăşeşte 2500 unităţi convenţionale. În contrast, în ipoteza infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.194 CP RM, valoarea pagubei pricinuite depăşeşte 5000 unităţi convenţionale.

Accentuăm că la alin.(2) art.194 CP RM nu este specificată o circumstanță agravantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.194 CP RM. De fapt, la alin.(1) și (2) art.194 CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Cauzarea de daune materiale prin înşelăciune sau abuz de încredere (art.196 CP RM):

În art.196 CP RM – sub denumirea marginală de cauzare de daune materiale prin înşelăciune sau abuz de încredere – sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.196 CP RM, constă în cauzarea de daune materiale în proporții mari proprietarului prin înșelăciune sau abuz de încredere, dacă fapta nu constituie o însușire.

Prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.196 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită de două sau mai multe persoane.

Cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, specificată la lit.a) alin.(3) art.196 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alin.(1) sau lit.b) alin.(2) art.196 CP RM sunt săvîrşite de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală.

În sfîrşit, cea de-a doua variantă-tip de infracţiune, specificată la alin.(4) art.196 CP RM, constă în cauzarea de daune materiale în proporţii deosebit de mari prin înşelăciune sau abuz de încredere, dacă fapta nu constituie o însuşire.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la patrimoniu, care au în conţinutul lor un drept de creanţă; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la libertatea manifestării de voinţă şi minimul necesar de încredere.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM se prezintă în mod diferit, în funcţie de modalitatea faptică prin care se exprimă fapta prejudiciabilă. Astfel, în situaţia eschivării de la plata pentru folosirea bunurilor, serviciilor sau lucrărilor, obiectul material îl reprezintă sumele băneşti pe care făptuitorul le reţine şi nu le transmite către victimă în schimbul bunurilor, serviciilor sau lucrărilor de care a beneficiat. În alte modalităţi faptice, obiectul material îl constituie bunurile folosite ilicit (de exemplu, trenul, în cazul călătoriei fără bilet în tren) sau bunurile pe care făptuitorul le trece în folosul său, în loc de a le trece în folosul victimei (de exemplu, banii pe care însoţitorul de vagon îi trece în folosul său, deşi aceştia provin de la pasagerii fără bilet, fiind achitaţi ca plată pentru călătorie).

Alin.(1) art.196 CP RM trebuie aplicat în cazul dobîndirii ilicite a bunurilor imobile străine prin înşelăciune sau abuz de încredere (în ipoteza în care daunele materiale cauzate se cifrează în proporţii mari). Art. 190 CP RM este inaplicabil în această ipoteză. În acest fel, nu doar bunurile mobile, dar şi cele imobile pot să reprezinte obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM.

În ipoteza dobîndirii ilicite a dreptului asupra bunurilor altei persoane prin înşelăciune sau abuz de încredere (dacă se produc daune materiale în proporţii mari) se va aplica alin.(1) art.196 CP RM, nu art.190 CP RM. Astfel, dreptul asupra bunurilor altei persoane poate să reprezinte obiectul imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM poate fi doar proprietarul. De aceea, fapta proprietarului, care cauzează, prin înşelăciune sau abuz de încredere, daune materiale unui posesor legitim, nu poate fi calificată conform alin.(1) art.196 CP RM. În prezenţa unor temeiuri suficiente, o asemenea faptă ar putea fi calificată ca samavolnicie, în baza art.352 CP RM sau art.335 din Codul contravenţional.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care este alcătuită din două acţiuni (inacţiuni): a) acţiunea sau inacţiunea principală care se exprimă în cauzarea de daune materiale; b) acţiunea sau inacţiunea adiacentă care se exprimă în înşelăciune sau în abuz de încredere; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune materiale în proporţii mari; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: dacă fapta nu constituie o însuşire (adică, dacă fapta nu constituie o sustragere).

Cît privește fapta prejudiciabilă din contextul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM, aceasta este prezentă ori de cîte ori are loc o cauzare de daune materiale în proporții mari, însoţită de înşelăciune sau de abuz de încredere, cu condiția să nu opereze prevederile unei norme speciale (de exemplu, ale art.194 (parţial), 238, 240, 244, 244[1] sau ale altor norme din Codul Penal).

În ceea ce priveşte conţinutul acţiunii (inacţiunii) adiacente din cadrul infracţiunii specificate la alin.(1) art.196 CP RM, este util să se apeleze la explicaţiile corespunzătoare privind conţinutul acţiunii (inacţiunii) adiacente din cadrul infracţiunii prevăzute la art.190 CP RM.

Infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.196 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor materiale (a prejudiciului patrimonial), cifrat în proporţii mari.

În cazul în care cauzarea de daune materiale prin înşelăciune sau abuz de încredere nu implică producerea unor daune în proporții mari, se va aplica după caz: 1) art.106 din Codul contravenţional (în ipoteza în care fie fapta nu implică în genere producerea unor daune materiale, fie daunele materiale cauzate nu ating proporțiile mari); 2) alin.(4) art.196 CP RM (în cazul în care daunele materiale cauzate se cifrează în proporții deosebit de mari).

În ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM, urmările prejudiciabile se exprimă fie sub forma prejudiciului patrimonial efectiv, fie sub forma venitului ratat. În opoziţie, numai prejudiciul patrimonial efectiv caracterizează urmările prejudiciabile produse de infracţiunile specificate la art.190 CP RM.

Cel de-al patrulea semn al laturii obiective a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM – circumstanţele săvîrşirii infracţiunii – are un caracter secundar, dar şi

obligatoriu. Aceste circumstanţe presupun că fapta de cauzare de daune materiale prin înşelăciune sau abuz de încredere nu constituie o sustragere. Astfel, sub aspectul laturii obiective, distincţia principală dintre infracţiunile specificate la art.196 CP RM şi infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM constă în mecanismul de cauzare a daunelor materiale: în cazul infracţiunilor prevăzute la art.190 CP RM, masa patrimonială a victimei este diminuată în aceeaşi proporţie în care sporeşte masa patrimonială a făptuitorului; în cazul infracţiunilor specificate la art.196 CP RM, masa patrimonială a victimei nu sporeşte în proporţia pe care o exprimă eschivarea făptuitorului de a-şi executa obligaţiile pecuniare faţă de victimă; sau masa patrimonială a victimei este diminuată, fără însă a spori masa patrimonială a făptuitorului.

Pentru calificarea faptei conform alin.(1) art.196 CP RM, nu au relevanţă mijloacele care au fost utilizate pentru săvîrşirea acestei infracţiuni. Ca şi în cazul infracţiunilor specificate la art.190 CP RM, aceste mijloace pot constitui: documente false; instrumente de măsurat false; uniforma specială sau alte însemne de apartenenţă la un anumit rol social; computerul etc. Important este de a stabili că aceste mijloace au fost folosite nu pentru sustragere, dar pentru cauzare pe altă cale a daunelor materiale prin înşelăciune sau abuz de încredere.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă. De cele mai multe ori, motivul infracţiunii în cauză este interesul material. În afară de aceasta, făptuitorul trebuie să urmărească un scop special – scopul de cupiditate, care nu cuprinde scopul sustragerii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

În ceea ce priveşte circumstanţele agravante consemnate la lit.b) alin.(2) şi lit.a) alin.(3) art.196 CP RM, ele se interpretează după modelul pe care îl cunoaştem din cadrul analizei infracţiunilor săvîrşite prin sustragere, cu ajustările necesare.

În primul rînd, deosebirea dintre infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.196 CP RM şi infracţiunea specificată la alin.(2) art.196 CP RM ţine de conţinutul urmărilor prejudiciabile, mai bine zis de mărimea daunelor materiale produse. Astfel, în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM, valoarea pagubei pricinuite depăşeşte 2500 unităţi convenţionale. În contrast, în ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.196 CP RM, valoarea pagubei pricinuite depăşeşte 5000 unităţi convenţionale.

De asemenea, subiectul infracțiunii prevăzute la alin.(4) art.196 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani (nu de 16 ani, ca în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.196 CP RM).

Accentuăm că la alin.(4) art.196 CP RM este specificată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.196 CP RM. De fapt, la alin.(1) și (4) art.196 CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Distrugerea sau deteriorarea intenţionată a bunurilor (art.197 CP RM):

În art.197 CP RM fapta de distrugere sau deteriorare intenționată a bunurilor este incriminată într-o variantă-tip și într-o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.197 CP RM, constă în distrugerea sau deteriorarea intenționată a bunurilor, dacă aceasta a cauzat daune în proporții mari.

La rîndul său, varianta agravată a distrugerii sau deteriorării intenționate a bunurilor, specificată la alin.(2) art.197 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1):

- *este săvîrșită prin incendiere, explozie sau prin o altă modalitate periculoasă (lit.a));*
- *este săvîrșită din motive de ură socială, națională, rasială sau religioasă (lit.b));*
- *este săvîrșită asupra unei persoane în legătură cu îndeplinirea de către aceasta a obligațiilor de serviciu sau obștești (lit.c));*
- *a provocat din imprudență decesul persoanei (lit.d)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.197 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la substanţa, integritatea şi potenţialul de utilizare a bunurilor.

În ipoteza specificată la lit.d) alin.(2) art.197 CP RM, în plan secundar, se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de distrugere sau deteriorare intenţionată a bunurilor îl reprezintă bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi cost determinat, fiind bunuri mobile sau imobile şi străine pentru făptuitor.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.197 CP RM nu îl pot constitui propriile bunuri ale făptuitorului. Dacă, de exemplu, în vederea obţinerii ilegale a sumei asigurate, asiguratul întreprinde anumite acţiuni care grăbesc producerea cazului asigurat (distrugînd sau deteriorînd propriile bunuri), calificarea se poate face conform art.190 CP RM.

Bunurile lipsite de orice valoare economică, precum şi bunurile abandonate, nu pot constitui obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.197 CP RM.

În cazul în care bunurile distruse sau deteriorate dispun de anumite calităţi speciale, în locul normei generale (art.197 CP RM) poate opera o normă specială: alin.(1) art.142 (în situaţia oficiului, locuinţei sau mijlocului de transport al persoanei care beneficiază de protecţie internaţională); art.221 CP RM (în cazul monumentelor de istorie şi cultură sau al obiectelor naturii, luate sub ocrotirea statului); art.232 (în ipoteza masivelor forestiere); art.268 CP RM (în situaţia căilor de comunicaţie, instalaţiilor de pe ele, mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori al altor utilaje pentru transporturi, ori în cazul mijloacelor de transport) etc.

Victimă a infracţiunii de distrugere sau deteriorare intenţionată a bunurilor poate fi oricine. Totuşi, în cazul săvîrşirii infracţiunii în prezenţa circumstanţei agravante consemnate la lit.c) alin.(2) art.197 CP RM, victimă poate fi numai persoana care îşi îndeplineşte obligaţiile de serviciu sau obşteşti.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.197 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de distrugere ori deteriorare; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În sensul prevederii de la art.197 CP RM, prin „***distrugere***" trebuie de înţeles acea influenţare asupra bunului, care presupune încetarea existenţei fizice a acestuia sau aducerea bunului respectiv într-o asemenea stare, care exclude – în totalitate şi definitiv – utilizarea conform destinaţiei sale funcţionale; bunul nu mai poate fi restabilit pe calea reparaţiei sau restaurării, fiind scos complet din circuitul economic.

În sensul prevederii de la art.197 CP RM, prin „***deteriorare***" se are în vedere o astfel de influenţare asupra bunului, care presupune o modificare a calităţilor lui utile, o înrăutăţire considerabilă a stării acestuia, bunul devenind inutilizabil parţial sau temporar.

Înrăutăţirea lui calitativă poate fi înlăturată pe calea reparaţiei, restaurării, tratării animalului sau prin alt procedeu de reabilitare.

Infracţiunea de distrugere sau deteriorare intenţionată a bunurilor există şi atunci cînd fapta afectează estetica bunului. În acest caz, fapta se săvîrşeşte, de regulă, în modalitatea deteriorării. De asemenea, fapta se comite şi atunci cînd deteriorarea există doar pentru că integritatea bunului, aşa cum o voieşte posesorul acestuia, a fost afectată.

În unele situaţii, bunul nu suferă modificări de ordin fizic (în materialitatea sa, în substanţa sa), însă este scos de către făptuitor din posesia victimei şi încetează a mai fi utilizat conform destinaţiei (de exemplu, inelul este aruncat în lac, pasărea este eliberată din colivie etc.). Astfel de fapte se caracterizează prin aceea că de posibilitatea de a utiliza bunul este lipsit atît posesorul acestuia, cît şi făptuitorul şi terţele persoane. O asemenea aducere în stare de neîntrebuinţare a unui bun aparţinînd altuia nu poate fi considerată modalitate a infracţiunii prevăzute la art.197 CP RM. În schimb, nu este exclus ca lipsirea de posibilitatea de întrebuinţare a bunului să constituie expresia dispunerii faptice de acel bun, care urmează sustragerii lui. În prezenţa unor astfel de condiţii, vor fi aplicabile doar prevederile de la art.186, 187, 188, 190, 191 sau 192 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.197 CP RM poate fi săvîrşită nu doar pe calea acţiunii, dar şi pe calea inacţiunii. De exemplu, împiedicarea luării măsurilor de conservare ori de salvare a unui bun constituie o formă pasivă de distrugere sau deteriorare a acestuia. Aceasta întrucît făptuitorul nu acţionează nemijlocit asupra bunului pentru a-l distruge sau deteriora, însă prin fapta sa împiedică luarea măsurilor necesare să apere bunul de pericolul distrugerii sau al deteriorării care îl ameninţă.

În ipoteza în care distrugerea sau deteriorarea bunurilor constituie parte a unui întreg, în acord cu art.118 CP RM, se va aplica nu art.197 CP RM, dar norma penală care reprezintă întregul: lit.e) alin.(2) art.189, art.192^2, art.193, lit.b) sau c) alin.(3) art.257, art.272, art.285, lit.b) alin.(2) art.349 ori altele din Codul penal.

De regulă, metoda de realizare a distrugerii sau a deteriorării (rupere, sfărîmare, tasare, dizolvare în acid, sacrificarea animalului etc.) nu are nici un impact asupra calificării. Totuşi, la regula dată există o excepţie. Este vorba despre modalitatea prevăzută la lit.a) alin.(2) art.197 CP RM, atunci cînd distrugerea sau deteriorarea este realizată prin incendiere, explozie sau printr-o altă modalitate (a se citi – metodă) periculoasă.

Infracţiunea prevăzută la art.197 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul cauzării de daune în proporţii mari. Dacă distrugerea sau deteriorarea intenţionată a bunurilor nu implică producerea unor asemenea urmări, devine aplicabil art.104 din Codul contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii de distrugere sau deteriorare intenţionată a bunurilor se caracterizează, în primul rînd, prin vinovăţie sub formă de intenţie directă sau indirectă.

Motivele infracţiunii prevăzute la art.197 CP RM pot fi dintre cele mai variate: răzbunare; invidie; ură; interes material (presupunînd săvîrşirea infracţiunii la comandă, în schimbul unei remuneraţii materiale) etc. Răspunderea se agravează conform lit.b) alin.(2) art.197 CP RM, dacă motivele infracțiunii sunt cele de ură socială, naţională, rasială sau religioasă.

Subiectul infracţiunii de distrugere sau deteriorare intenţionată a bunurilor este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de: 16 ani (în cazul faptei prevăzute la alin.(1)) *sau* 14 ani (în ipoteza faptei specificate la alin.(2)).

În ceea ce priveşte circumstanţele agravante consemnate la lit.b)-d) alin.(2) art.197 CP RM, ele se interpretează după modelul pe care îl cunoaştem din cadrul analizei infracţiunilor examinate anterior, cu ajustările de rigoare.

Răspunderea se agravează conform lit.a) alin.(2) art.197 CP RM, dacă distrugerea sau deteriorarea intenţionată a bunurilor este săvîrşită prin incendiere, explozie sau printr-o altă modalitate periculoasă. Prin „***incendiere***” se înţelege declanşarea unui fenomen fizico-chimic, prin care se produce arderea uneia sau mai multor substanţe combustibile în prezenţa oxigenului din aer. Prin „***provocarea exploziei***” se are în vedere declanşarea unei reacţii foarte rapide de natură fizică sau chimică, însoţită de formarea şi degajarea violentă a unei mari cantităţi de gaze, cu efecte mecanice, termice şi luminoase asupra bunurilor sau persoanelor care se găsesc în raza sa de acţiune. Prin „***o altă modalitate periculoasă***” trebuie de înțeles toate celelalte metode de distrugere sau deteriorăre intenţionată a bunurilor (altele decît incendierea şi provocarea exploziei), implicînd un pericol pentru viaţa sau sănătatea mai multor persoane (de exemplu: inundarea spaţiilor în care locuesc persoane; provocarea unor accidente în transportul de persoane; provocarea prăbuşirii clădirilor şi construcţiilor locuite; provocarea ruperii barajelor etc.).

Printre scopurile distrugerii sau deteriorării intenţionate a bunurilor, săvîrşite prin incendiere, explozie sau prin o altă modalitate periculoasă, nu se pot număra scopurile speciale care condiționează aplicarea unei norme speciale. Printre astfel de scopuri se numără: scopul de a intimida populaţia ori o parte din ea, de a atrage atenţia societăţii asupra ideilor politice, religioase ori de altă natură ale făptuitorului sau de a sili statul, organizaţia internaţională, persoana juridică sau fizică să săvîrşească sau să se abţină de la săvîrşirea vreunei acţiuni (scop specific pentru infracţiunea de act terorist (art.278 CP RM)); scopul de a slăbi baza economică şi capacitatea de apărare a ţării (scop specific pentru infracţiunea de diversiune (art.343 CP RM)) etc.

Dobîndirea sau comercializarea bunurilor despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală (art.199 CP RM):

În art.199 CP RM, sub denumirea marginală de dobîndire sau comercializare a bunurilor despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, sunt reunite trei variante-tip de infracţiuni şi o singură variantă agravată de infracţiune.

Astfel, prima variantă-tip a dobîndirii sau comercializării bunurilor despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, specificată la alin.(1) art.199 CP RM, constă în dobîndirea sau comercializarea, fără o promisiune prealabilă, a bunurilor, despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală.

La rîndul său, varianta agravată a dobîndirii sau comercializării bunurilor despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, prevăzută la lit.a) şi b) alin.(2) art.199 CP RM, presupune că infracţiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită:

- *de două sau mai multe persoane (lit.a));*
- *sub formă de îndeletnicire (lit.b)).*

Cea de-a doua variantă-tip a dobîndirii sau comercializării bunurilor despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, specificată la lit.c) alin.(2) art.199 CP RM, constă în dobîndirea sau comercializarea, fără o promisiune prealabilă, a bunurilor, despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, săvîrşită în proporţii mari.

Ultima variantă-tip a dobîndirii sau comercializării bunurilor, despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, specificată la alin.(3) art.199 CP RM, se exprimă în dobîndirea sau comercializarea, fără o promisiune prealabilă, a bunurilor, despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, săvîrşită în proporţii deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la reîntoarcerea în masa patrimonială a bunurilor care au fost extrase pe cale infracţională din cadrul acesteia; obiectul juridic secundarîl constituie relaţiile sociale cu privire la identificarea şi sancţionarea infractorilor.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.199 CP RM îl reprezintă bunurile care au o existenţă materială, sunt create prin munca omului, dispun de valoare materială şi de cost determinat, fiind bunuri mobile şi străine pentru făptuitor, şi care au fost obţinute nemijlocit pe cale criminală (infracţională), adică au fost obţinute de pe urma comiterii unei alte infracţiuni (de exemplu, a sustragerii, şantajului, vînatului ilegal, contrabandei, coruperii pasive, banditismului etc.). Este esenţial ca valoarea exprimată în bani a bunurilor în cauză să nu depăşească 2500 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.c) alin.(2) art.199 CP RM.

Bunurile care au fost obţinute nu nemijlocit pe cale criminală, ci în schimbul mijloacelor băneşti obţinute pe cale criminală, nu formează obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM.

Condiţionarea existenţei infracţiunii specificate la alin.(1) art.199 CP RM de săvîrşirea anterioară a unei alte infracţiuni, din care provin bunurile respective, o caracterizează pe aceasta ca fiind o infracţiune corelativă. Prin aceasta, infracţiunile prevăzute la art.199 CP RM se aseamănă cu infracţiunile specificate la art.243 CP RM. Totuşi, trebuie de menţionat că obiectul material al infracţiunilor prevăzute la art.243 CP RM îl constituie bunurile aflate în circuitul civil. În caz contrar, ar fi imposibilă legalizarea lor. În opoziţie, pentru bunurile care reprezintă obiectul material al infracţiunilor specificate la art.199 CP RM nu este relevant dacă acestea se află sau nu în circuitul civil.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Această acţiune cunoaşte două modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) dobîndire; 2) comercializare.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.199 CP RM, prin „***dobîndire***" se înţelege primirea în posesie a bunurilor, obţinute pe cale criminală, prin cumpărare, primire în dar, primire în schimbul altui bun, primire în contul datoriei sau sub orice altă formă de primire în posesie a bunurilor, gratuită ori oneroasă. Prin „***comercializare***" se are în vedere transmiterea în posesia altuia a bunurilor obţinute pe cale criminală, pe calea vînzării. Oricare altă

transmitere în posesia altuia a bunurilor obţinute pe cale criminală (de exemplu, donarea, transmiterea în schimbul altui bun, transmiterea în contul reparării prejudiciului cauzat altei persoane etc.) nu constituie comercializare în sensul alin.(1) art.199 CP RM.

O cerinţă esenţială, care ţine de latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.199 CP RM, este ca acţiunea de dobîndire sau de comercializare să fie săvîrşită în lipsa unei preordinări, adică fără o promisiune prealabilă. Întrucît fapta prevăzută la alin.(1) art.199 CP RM constituie un caz special de favorizare a infracţiunii, la calificarea ei nu este necesar a se face referire la art.49 „Favorizarea" din Codul Penal. Nu se cere nici calificarea suplimentară conform art.323 „Favorizarea infracţiunii" din Codul Penal.

Dacă dobîndirea sau comercializarea bunurilor, obţinute pe cale criminală, a fost promisă din timp, cele săvîrşte reprezintă complicitate la infracţiunea corespunzătoare (adică la: sustragere; şantaj; vînatul ilegal; contrabandă; coruperea pasivă; banditism etc.). În prezenţa unor asemenea condiţii, alin.(1) art.199 CP RM este inaplicabil.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.199 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul dobîndirii sau comercializării bunurilor, despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.199 CP RM se exprimă, în primul rînd, în vinovăţie sub formă de intenţie directă. La momentul săvîrşirii infracţiunii, făptuitorul trebuie să cunoască cu certitudine că bunurile, pe care le dobîndeşte sau le comercializează, provin dintr-o activitate criminală (infracţională). În acelaşi timp, nu este indispensabil ca făptuitorul să cunoască cu exactitate prin care anume infracţiune au fost obţinute bunurile respective.

Cunoaşterea provenienţei infracţionale a bunurilor poate rezulta din diferite împrejurări de fapt, cum ar fi: 1) clandestinitatea înstrăinării bunurilor către făptuitor; 2) locul ascuns în care au fost ţinute bunurile înainte de a-i fi înstrăinate făptuitorului; 3) preţul exagerat de redus cu care bunurile îi sunt înstrăinate făptuitorului; 4) imposibilitatea evidentă ca cel care a săvîrşit infracţiunea anterioară să fi deţinut în mod legal respectivele bunuri etc. Dacă făptuitorul nu a cunoscut provenienţa infracţională a bunurilor, pe care le dobîndeşte sau le comercializează, fapta nu constituie infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.199 CP RM.

Motivele infracţiunii specificate la alin.(1) art.199 CP RM pot fi dintre cele mai variate: interesul material; năzuinţa de a-şi ajuta persoana apropiată; năzuinţa de a îm-

piedica desfăşurarea în condiţii de normalitate a urmăririi penale etc. Deşi nu se exclude ca subiectul să urmărească scopul de cupiditate, prezenţa acestui scop nu are un caracter obligatoriu.

Dacă scopul urmărit de făptuitor constă în introducerea bunurilor în circuitul legal, atunci dobîndirea sau comercializarea bunurilor, despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, va constitui una dintre infracţiunile specificate la art.243 CP RM, şi nu una dintre infracţiunile prevăzute la art.199 CP RM.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.199 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

În ipoteza infracţiunilor prevăzute la art.199 CP RM, subiect nu poate fi persoana care anterior a obţinut nemijlocit pe cale criminală bunurile constituind obiectul material al infracţiunii. În contrast, în cazul infracţiunilor prevăzute la art.243 CP RM, subiect poate fi şi persoana care a obţinut nemijlocit pe cale infracțională bunurile constituind obiectul material al infracţiunii.

Pentru existenţa infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM, nu interesează dacă cel care a săvîrşit infracţiunea din care provin bunurile dobîndite sau comercializate a fost sau nu descoperit, ori dacă, fiind descoperit, a fost sau nu pedepsit.

Circumstanţa agravantă, nominalizată la lit.a) alin.(2) art.199 CP RM, coincide cu circumstanţa agravantă similară de la lit.b) alin.(2) art.186 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei agravantei respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM.

Răspunderea se agravează conform lit.b) alin.(2) art.199 CP RM, dacă dobîndirea sau comercializarea bunurilor, despre care se ştie că au fost obţinute pe cale criminală, este săvîrşită sub formă de îndeletnicire. Această circumstanţă agravantă operează în prezenţa următoarelor patru condiţii: 1) repetarea de cel puţin de trei ori a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM; 2) făptuitorul nu a fost condamnat nici pentru una din infracţiunile care formează repetarea; 3) nu a expirat termenul de prescripţie de tragere la răspundere penală pentru aceste infracţiuni; 4) dobîndirea sau comercializarea bunurilor, despre care se ştiecă au fost obţinute pe cale criminală, reprezintă pentru făptuitor singura sau principala sursă de venituri.

Aplicarea răspunderii în baza lit.b) alin.(2) art.199 CP RM exclude reţinerea la calificare a concursului dintre mai multe infracţiuni prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM.

Este cazul de menționat că, în ipoteza infracțiunilor prevăzute la lit.c) alin.(2) și alin.(3) art.199 CP RM, valoarea exprimată în bani a bunurilor, care constituie obiectul material al infracțiunii, trebuie să depășească 2500 și, respectiv, 5000 unităţi convenţionale.

Accentuăm că la lit.c) alin.(2) şi alin.(3) art.199 CP RM sunt specificate nu circumstanțele agravante ale infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.199 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.c) alin.(2) şi alin.(3) art.199 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

§ 7. Infracţiuni cibernetice / informatice (Iu. Diaconu, V. Stati)

Accesul ilegal la informaţia computerizată (art.259 CP RM):

Sub denumirea marginală de acces ilegal la informaţia computerizată, în art.259 CP RM, sunt reunite două variante-tip de infracţiuni şi o singură variantă agravată de infracţiune.

Astfel, prima variantă-tip de infracţiune, consemnată la alin.(1) art.259 CP RM, se exprimă în accesul ilegal la informaţia computerizată, adică la informaţia din calculatoare, de pe suporţii materiali de informaţie, din sistemul sau reţeaua informatică, al unei persoane care nu este autorizată în temeiul legii sau al unui contract, depăşeşte limitele autorizării ori nu are permisiunea persoanei competente să folosească, să administreze sau să controleze un sistem informatic ori să desfăşoare cercetări ştiinţifice sau să efectueze orice altă operaţiune într-un sistem informatic, dacă este însoţit de distrugerea, deteriorarea, modificarea, blocarea sau copierea informaţiei, de dereglarea funcţionării calculatoarelor, a sistemului sau a reţelei informatice şi dacă a cauzat daune în proporţii mari.

În varianta sa agravată, consemnată la lit.b)-g) alin.(2) art.259 CP RM, infracţiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită:

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *cu violarea sistemelor de protecţie (lit.c));*
- *cu conectarea la canalele de telecomunicaţii (lit.d));*
- *cu folosirea unor mijloace tehnice speciale (lit.e));*
- *cu utilizarea ilegală a calculatorului, sistemului sau reţelei informatice, în scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la alin.(1) art.259, la art.260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM (lit.f));*
- *în privinţa informaţiei protejate de lege (lit.g)).*

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, consemnată la lit.h) alin.(2) art.259 CP RM, se exprimă în accesul ilegal la informația computerizată, adică la informația din calculatoare, de pe suporții materiali de informație, din sistemul sau rețeaua informatică, al unei persoane care nu este autorizată în temeiul legii sau al unui contract, depășește limitele autorizării ori nu are permisiunea persoanei competente să folosească, să administreze sau să controleze un sistem informatic ori să desfășoare cercetări științifice sau să efectueze orice altă operațiune într-un sistem informatic, dacă este însoțit de distrugerea, deteriorarea, modificarea, blocarea sau copierea informației, de dereglarea funcționării calculatoarelor, a sistemului sau a rețelei informatice și dacă este săvîrșită în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.259 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la legalitatea accesului la informaţia computerizată; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la legalitatea intervenţiei în sistemul informaţional.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii specificate la alin.(1) art.259 CP RM îl reprezintă, după caz: 1) informaţia computerizată; 2) calculatoarele; 3) sistemul informatic; 4) reţeaua informatică.

Victimă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.259 CP RM este proprietarul sau alt posesor al informaţiei computerizate, al calculatorului, al sistemului informatic sau al reţelei informatice accesate ilegal.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.259 CP include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea principală de acces ilegal la informaţia computerizată, însoţită de acţiunea adiacentă de distrugere, deteriorare, modificare, blocare sau copiere a informaţiei, de dereglare a funcţionării calculatoarelor, a sistemului sau a reţelei informatice; 2) urmările prejudiciabile, şi anume daunele în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.259 CP RM, „acces" înseamnă uzitarea de resursele unui sistem informatic, adică darea de instrucţiuni unui sistem informatic, comunicarea cu/printr-un sistem informatic, stocarea informaţiei sau regăsirea acesteia într-un sistem informatic. Accesul include intrarea într-un alt sistem informatic, conectat prin reţele de telecomunicaţii publice sau într-un alt sistem informatic din aceeaşi reţea informatică, indiferent de metoda de comunicare. Metoda de comunicare – la distanţă,

inclusiv graţie legăturii prin satelit sau nu, ori de aproape – nu prezintă importanţă la calificare.

Accesul trebuie să fie ilegal, adică să se realizeze, după caz: 1) în lipsa autorizării în temeiul legii sau al unui contract; 2) cu depăşirea limitelor autorizării; 3) fără permisiunea persoanei competente să folosească, să administreze sau să controleze un sistem informatic ori să desfăşoare cercetări ştiinţifice sau să efectueze orice altă operaţiune într-un sistem informatic.

În forma sa cea mai simplă, accesul ilegal la informaţia computerizată presupune o interacţiune a făptuitorului cu tehnica de calcul vizată prin intermediul echipamentelor sau diverselor componente ale sistemului vizat (sursă de alimentare, butoane de pornire, tastatură, mouse, joystick). Manipularea acestor dispozitive se transformă în solicitări către Unitatea Centrală de Prelucrare (UCP) a sistemului, care va procesa date ori va rula programe de aplicaţii în beneficiul făptuitorului. Va exista acces ilegal în formă simplă şi în cazul în care făptuitorul, manipulînd propriile echipamente periferice, de la distanţă, găseşte şi utilizează o cale externă de intrare într-un alt sistem de calcul.

Pentru obţinerea accesului, făptuitorul poate încerca o gamă variată de procedee tehnice, cum ar fi: 1) atacul prin parolă; 2) atacul de acces liber; 3) atacul care exploatează slăbiciunile tehnologice; 4) atacul care exploatează bibliotecile partajate; 5) atacul prin deturnarea TCP etc.

Doar accesul ilegal la informaţia computerizată (privită ca acţiune principală) este insuficient pentru a întregi fapta prejudiciabilă prevăzută la alin.(1) art.259 CP RM. Iată de ce, acţiunea principală se poate afla în legătură cauzală cu urmările prejudiciabile numai dacă este însoţită de acţiunea adiacentă.

În cazul infracţiunii specificate la alin.(1) art.259 CP RM, acţiunea adiacentă se poate prezenta sub următoarele modalităţi normative cu caracter alternativ: a) distrugerea informaţiei computerizate; b) deteriorarea informaţiei computerizate; c) modificarea informaţiei computerizate; d) blocarea informaţiei computerizate; e) copierea informaţiei computerizate; f) dereglarea funcţionării calculatoarelor, a sistemului sau a reţelei informatice. În fond, este vorba despre mai multe forme de intervenţie ilegală în sistemul informaţional, care se concretizează, respectiv, în: a) ştergerea ireversibilă şi completă a informaţiei computerizate; b) aducerea informaţiei computerizate într-o stare care o face inutilizabilă temporar sau în parte; c) alterarea informaţiei computerizate iniţiale; d) crearea de inacce-

sibilitate a informaţiei computerizate, deşi informaţia dată se păstrează; e) reproducerea informaţiei computerizate originale, deşi această informaţie se păstrează intactă şi în stare de utilizare; f) disfuncţionalizarea calculatoarelor, a sistemului sau a reţelei informatice, avînd ca efect oferirea unei informaţii incorecte, refuzul oferirii informaţiei, scoaterea din funcţiune sau întreruperea funcţionării etc.

Trebuie de menționat că accesul ilegal la informaţia computerizată nu constituie neapărat o situaţie premisă a săvîrşirii infracţiunilor prevăzute la art.260^1-260^3 CP RM. Totodată, în situaţia în care se accesează ilegal informaţia computerizată în scopul săvîrşirii vreuneia din aceste trei infracţiuni (iar acest scop îşi găseşte realizarea), ne vom afla în prezenţa unui concurs între infracțiunea specificată la alin.(1) art.259 CP RM şi una dintre infracțiunile specificate la art.260^1-260^3 CP RM.

Este notabil că, în art.178 CP RM, nu se specifică în mod expres violarea dreptului la secretul corespondenţei electronice întreţinute prin e-mail sau pe altă cale ce nu presupune efectuarea de convorbiri telefonice sau expedierea de înştiinţări telegrafice. Aceasta nu însemnă că, în ipoteza conturată, nu poate fi identificată o altă soluţie de calificare. Astfel, dacă făptuitorul accesează aplicaţia de poştă electronică, distrugînd, deteriorînd, modificînd, blocînd sau copiind informaţia computerizată ori dereglînd funcţionarea calculatoarelor, a sistemului informatic sau a reţelei informatice, cauzînd prin aceasta daune în proporţii mari, atunci fapta poate fi calificată în baza alin.(1) art.259 CP RM. Însă, dacă făptuitorul accesează aplicaţia de poştă electronică, doar luînd cunoştinţă de conţinutul informaţiei primite, transmise ori stocate de victimă, atunci va lipsi temeiul aplicării alin.(1) art.259 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.259 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari. Mărimea daunelor cauzate prin infracțiunea dată nu poate să depăşească 5000 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.h) alin.(2) art.259 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.259 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot consta în: interesul „sportiv”; motivele huliganice; răzbunare; interesul material etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.259 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Numai persoana care nu este autorizată în temeiul legii sau al unui contract, care depăşeşte limitele autorizării ori nu are permisiunea persoanei competente să folosească, să administreze sau să controleze un sistem informatic ori să desfăşoare cercetări ştiinţifice sau să efectueze orice altă operaţiune într-un sistem informatic, poate fi subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.259 CP RM.

În ceea ce priveşte circumstanța agravantă consemnată la lit.b) alin.(2) art.259 CP RM, menţionăm că trăsăturile acesteia ne sunt cunoscute din analiza infracţiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În legătură cu circumstanța agravantă prevăzută la lit.c) alin.(2) art.259 CP RM, este cazul de menționat că protecţia poate fifizică (izolarea tehnicii de calcul într-o incintă securizată, asigurarea cu dispozitive mecanice cu cheie sau cifru metalic, controlul manual al sursei de curent etc.) saulogică (prin parole, coduri de acces sau criptare). În condiţiile specificate la lit.c) alin.(2) art.259 CP RM, făptuitorul va acţiona asupra sistemului informatic vizat prinviolarea acestor protecţii. La nivel fizic, violarea presupune dezafectarea dispozitivelor mecanice de securitate prin diferite mijloace mecano-chimico-electrice. La nivel logic, este vorba, de cele mai dese ori, despre atacuri asupra parolelor.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.259 CP RM, conectarea la canalele de telecomunicaţii presupune facilitarea accesului ilegal la informaţia computerizată, pe calea recepţiei de semne, semnale, înscrieri, imagini, sunete sau informaţii de orice natură, prin fir, radio, prin sisteme optice sau alte sisteme electromagnetice.

În contextul dispoziţiei de la lit.e) alin.(2) art.259 CP RM, prin „***folosirea unor mijloace tehnice speciale***” se are în vedere recurgerea la mijloace speciale de săvîrşire a infracţiunii – mijloace tehnice speciale – în scopul captării sau decodificării informaţiei din calculatoare, de pe suporţii materiali de informaţie, din sistemul sau reţeaua informatică. În special, se au în vedere: mijloacele tehnice specialedestinate pentru interceptarea ascunsă şi înregistrarea informaţiei vehiculate prin sistemele informaţionale şi reţelele de transport de date; mijloacele tehnice speciale destinate pentru obţinerea accesului neautorizat la informaţiile stocate în sistemele informaţionale şi pe alte mijloace tehnice de păstrare a informaţiei.

În legătură cu circumstanța agravantă consemnată la lit.f) alin.(2) art.259 CP RM, agravarea răspunderii penale este condiţionată de îmbinarea următorilor factori: 1) utilizarea ilegală a calculatorului, sistemului sau reţelei informatice în calitate de mijloc de săvîr-

şire a infracţiunii; 2) făptuitorul urmăreşte nu un scop oarecare, dar scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la alin.(1) art.259, art.260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.g) alin.(2) art.259 CP RM, se are în vedere că accesată este nu oricare informaţie computerizată, dar o informaţie computerizată protejată de lege. Se are în vedere: informaţia despre tulburările psihice, despre solicitarea de asistenţă psihiatrică şi tratament într-o instituţie de psihiatrie, precum şi altă informaţie despre starea sănătăţii psihice a persoanei; informaţia despre adresarea persoanei în instituţiile specializate în legătură cu realizarea drepturilor sale la reproducere şi la ocrotirea sănătăţii reproductive sau despre măsurile luate şi starea sănătăţii sale reproductive; informaţia confidenţială ce i-a fost comunicată avocatului în timpul acordării asistenţei juridice; informaţia cu privire la faptele care i-au devenit cunoscute notarului în timpul activităţii sale sau informaţia cu privire la actele notariale îndeplinite; informaţia culeasă de persoanele care practică activitatea particulară de detectiv şi pază; informaţiile obţinute de poliţie, dacă executarea atribuţiilor ei nu cer contrariul; informaţia devenită cunoscută participanţilor la acţiunile procesuale; informaţia obţinută de organele securităţii statului în procesul activităţii acestora etc.

Dacă este săvîrşit accesul ilegal la informaţia computerizată protejată de lege, despre viaţa personală ce constituie secret personal sau familial al altei persoane, nu este exclus concursul dintre infracţiunea prevăzută la lit.g) alin.(2) art.259 CP RM şi una din infracţiunile specificate la alin.(1) sau (1^1) art.177 CP RM.

Accentuăm că la lit.h) alin.(2) art.259 CP RM este specificată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.259 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.h) alin.(2) art.259 CP RM, sunt prevăzute două infracţiuni de sine stătătoare. Aceste două infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Producerea, importul, comercializarea sau punerea ilegală la dispoziţie a mijloacelor tehnice sau produselor program (art.260 CP RM)

La art.260 CP RM se stabileşte răspunderea pentru producerea, importul, comercializarea sau punerea la dispoziţie, sub orice altă formă, în mod ilegal, a mijloacelor tehnice sau produselor program, concepute sau adaptate, în scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.237, 259, 260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la art.260 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la circulaţia legală a mijloacelor tehnice sau produselor program.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la art.260 CP RM îl reprezintă mijloacele tehnice (de exemplu, dispozitivul electronic cu ajutorul căruia pot fi interceptate transmisiile de pachete de date într-o reţea de calculatoare) sau produsele program (de exemplu, programul pentru calculator), concepute sau adaptate, în scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile specificate la art.237, 259, 260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM.

Mijloacele tehnice, concepute sau adaptate, în scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.237, 259, 260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM, trebuie deosebite de mijloacele tehnice speciale destinate pentru obţinerea ascunsă a informaţiei. Or, producerea, comercializarea sau procurarea în scop de comercializare a mijloacelor tehnice speciale destinate pentru obţinerea ascunsă a informaţiei, săvîrşite ilegal, atrag răspunderea conform art.301^1 CP RM. De asemenea, este aplicabil art.261 din Codul contravenţional în ipoteza: proiectării sau producerii fără scop de comercializare, deţinerii sau utilizării ilegale a mijloacelor tehnice speciale pentru obţinerea ascunsă a informaţiei (alin.(1)); utilizării în activitatea particulară de detectiv şi de pază a mijloacelor tehnice speciale pentru obţinerea ascunsă a informaţiei (alin.(2)). Se aplică răspunderea în baza art.262 din Codul contravenţional pentru încălcarea regulilor de import, export, proiectare, producere şi comercializare a mijloacelor tehnice speciale în scopul obţinerii ascunse a informaţiei, în cazul prezenţei licenţei, pentru nerespectarea altor condiţii de licenţiere.

Victimă a infracţiunii specificate la art.260 CP RM este persoana fizică sau juridică posesoare a mijloacelor tehnice sau produselor program care au fost în mod fraudulos utilizate pentru a permite accesul într-un sistem informatic.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.260 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Această acţiune cunoaşte patru modalităţi normative cu caracter alternativ: a) producerea ilegală a mijloacelor tehnice sau a produselor program; b) importul ilegal al mijloacelor tehnice sau al produselor program; c) comercializarea ilegală a mijloacelor tehnice sau a produselor program; d) punerea la dispoziţie, sub orice altă formă, în mod ilegal, a mijloacelor tehnice sau a produselor program.

Producerea mijloacelor tehnice constă în efectuarea unor activităţi de ordin tehnic prin care anumite componente electronice sunt astfel îmbinate şi interconectate, încît produsul obţinut să poată interacţiona (direct sau de la distanţă) cu un sistem informatic sau să devină o parte integrantă a acestuia.

La rîndul său, producerea produselor program presupune elaborarea unei schiţe logice a programului pentru calculator sau a altor date informatice şi transcrierea instrucţiunilor într-un limbaj de programare, pentru a putea fi „înţelese" şi ulterior executate de către sistemul informatic vizat.

În art.260 CP RM se incriminează şi fapta aceluia care, deşi nu produce mijloace tehnice sau produse program, le importă (adică le introduce în ţară prin cumpărare sau pe cale de schimb), le comercializează (adică le pune în circulaţie pe calea vînzării) ori, sub orice altă formă, lepune la dispoziţia unei alte persoane (de exemplu, le donează, le oferă în folosinţă temporară, le schimbă contra altor bunuri etc.).

Cerinţa esenţială este ca acţiunea de producere, import, comercializare sau punere la dispoziţie, sub orice altă formă, a mijloacelor tehnice sau produselor program să aibă un caracter ilegal. În lipsa acestei cerinţe, fapta nu va putea fi calificată potrivit art.260 CP RM.

Trebuie considerat complice la infracţiunea prevăzută la art.260 CP RM cel care exportă sau procură ilegal mijloace tehnice sau produse program, concepute sau adaptate, în scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.237, 259, 260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM, cu condiţia că a promis în prealabil că va realiza această contribuţie.

Infracţiunea specificată la art.260 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul producerii, importului, comercializării sau punerii la dispoziţie, sub orice altă formă, în mod ilegal, chiar şi a unui singur exemplar de mijloace tehnice sau produse program.

În raport cu infracţiunea prevăzută la art.260 CP RM (în modalitatea de punere la dispoziţie), trebuie privite ca forme ale pregătirii păstrarea, procurarea, transportarea sau expedierea mijloacelor tehnice sau produselor program (în scopul punerii la dispoziţie). De asemenea, procurarea materialelor pentru producerea mijloacelor tehnice sau produselor program trebuie calificată ca pregătire la infracţiunea de la art.260 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.260 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material.

Scopul infracţiunii prevăzute la art.260 CP RM este unul special, şi anume: scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.237, 259, 260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM.

Oricare alt scop (de exemplu, scopul testării autorizate a unui sistem informatic) nu poate fi urmărit de subiectul infracţiunii specificate la art.260 CP RM.

Pentru calificarea infracţiunii în baza art.260 CP RM, nu este necesar ca scopul special să se realizeze, fiind suficient să fie urmărit de către făptuitor. Dacă acest scop se realizează, vom avea un concurs de infracţiuni între fapta de producere, import, comercializare sau punere ilegală la dispoziţie a mijloacelor tehnice sau produselor program şi una sau mai multe, după caz, dintre faptele prevăzute la art.237, 259, 260^1-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM.

Subiectul infracţiunii specificate la art.260 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Interceptarea ilegală a unei transmisii de date informatice (art.260^1 CP RM):

La art.260^1 CP RM se prevede răspunderea pentru interceptarea ilegală a unei transmisii de date informatice (inclusiv a unei emisii electronice) care nu sunt publice şi care sunt destinate unui sistem informatic, provin dintr-un asemenea sistem sau se efectuează în cadrul unui sistem informatic.

Obiectul juridic special al infracţiunii de interceptare ilegală a unei transmisii de date informatice îl constituie relaţiile sociale cu privire la legalitatea interceptării unei transmisii de date informatice care nu sunt publice.

Obiectul imaterial al infracţiunii prevăzute la art.260^1 CP RM îl reprezintă transmisia de date informatice (inclusiv a unei emisii electronice) care nu sunt publice şi care sunt destinate unui sistem informatic, provin dintr-un asemenea sistem sau se efectuează în cadrul unui sistem informatic.

Victimă a infracţiunii de interceptare ilegală a unei transmisii de date informatice este persoana fizică sau juridică, care este posesorul datelor informatice interceptate.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.260^1 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de interceptare ilegală a unei transmisii de date informatice (inclusiv a unei emisii electronice) care nu sunt publice şi care sunt destinate unui sistem informatic, provin dintr-un asemenea sistem sau se efectuează în cadrul unui sistem informatic.

În sensul prevederii de la art.260^1 CP RM, prin„***interceptare***” se înţelegeacţiunea de a capta – cu ajutorul unui dispozitiv electronic special fabricat în acest scop sau a unui

computer – impulsurile electrice, variaţiile de tensiune sau emisiile electromagnetice care tranzitează în interiorul unui sistem informatic sau se manifestă ca efect al funcţionării acestuia ori se află pe traseul de legătură dintre două sau mai multe sisteme informatice care comunică.

După cum reiese din dispoziţia art.260[1] CP RM, răspunderea se aplică, inclusiv, pentru interceptarea ilegală a unei emisii electronice care nu este publică şi care este destinată unui sistem informatic, provine dintr-un asemenea sistem sau se efectuează în cadrul unui sistem informatic. În acest plan, este de notorietate modalitatea prin care persoane interesate captează, cu ajutorul unor dispozitive speciale, radiaţiile electromagnetice existente în imediata vecinătate a monitorului computerului-ţintă, pe care le „traduc" transformîndu-le în impulsuri electrice şi, mai apoi, în caractere alfanumerice. Astfel de radiaţii de la calculatoare sau de la cablurile de comunicaţii pot fi purtătoare de informaţii ce pot fi extrase de către persoane interesate din afară, după o analiză mai specială. Pentru a se obţine un semnal corect şi util, e nevoie doar ca făptuitorul să se situeze la o distanţă optimă, care să-i permită efectuarea cu succes a interceptării.

O cerinţă a existenţei infracţiunii specificate la art.260[1] CP RM este ca interceptarea să nu aibă un caracter legal. Interceptarea va fi legală, dacă persoana care recurge la interceptare: 1) are dreptul de a dispune de datele cuprinse în pachetele de transmisie (este cazul proprietarilor sau al altor posesori ai sistemelor informatice); 2) dacă acţionează în baza unui contract, la comanda sau cu autorizaţia participanţilor la procesul de comunicaţie (este cazul administratorilor de reţea, furnizorilor de servicii internet); 3) dacă datele sunt destinate uzului propriu sau marelui public; 4) dacă, pe fondul unei dispoziţii legale specifice, supravegherea este autorizată în interesul securităţii naţionale sau pentru a permite serviciilor speciale ale statului să aducă la lumină infracţiuni grave (este cazul organelor specializate care deţin aparatură corespunzătoare şi sunt abilitate prin lege).

În situaţia în care se săvîrşeşte o infracţiune deinterceptare ilegală a unei transmisii de date informatice în scopul sau ca urmare a unui acces ilegal la informaţia computerizată (art.259 CP RM), ori pentru a altera integritatea datelor informatice ţinute într-un sistem informatic (art.260[2] CP RM), sau pentru a perturba funcţionarea sistemului informatic (art.260[3] CP RM), se vor aplica regulile privind concursul de infracţiuni, în ipoteza în care acel scop îşi va găsi realizarea.

Trebuie de menționat că infracţiunea de interceptare ilegală a unei transmisii de date informatice nu poate să reprezinte o variantă de specie a infracţiunii de violare a dreptului la secretul corespondenţei (art.178 CP RM). În cazul infracţiunii de interceptare ilegală a unei transmisii de date informatice, legiuitorul urmăreşte să asigure inviolabilitatea unei transmisii de date informatice, indiferent sub ce formă se realizează aceasta (e-mail, transfer de fişiere etc.). În art.178 CP RM nu se specifică în mod expres violarea dreptului la secretul corespondenţei electronice întreţinute prin e-mail sau pe altă cale ce nu presupune efectuarea de convorbiri telefonice sau expedierea de înştiinţări telegrafice. Astfel, ajungem la concluzia că deosebirea principală a infracţiunii prevăzute la art.260^1 CP RM de infracţiunea de violare a dreptului la secretul corespondenţei constă în mediul în care se desfăşoară interceptarea: informatic sau non-informatic.

Infracţiunea specificată la art.260^1 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul interceptării ilegale a unei transmisii de date informatice (inclusiv a unei emisii electronice) care nu sunt publice şi care sunt destinate unui sistem informatic, provin dintr-un asemenea sistem sau se efectuează în cadrul unui sistem informatic.

Latura subiectivă a infracţiunii de interceptare ilegală a unei transmisii de date informatice se caracterizează prin intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză se exprimă în: curiozitate; năzuinţa de a o face pe victimă şantajabilă; năzuinţa de a stabili legăturile victimei cu lumea interlopă; interesul material (în cazul săvîrşirii infracţiunii în schimbul unei remuneraţii materiale) etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.260^1 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Alterarea integrităţii datelor informatice ţinute într-un sistem informatic (art.260^2 CP RM):

La art.260^2 CP RM este stabilită răspunderea pentru modificarea, ștergerea sau deteriorarea intenționată a datelor informatice ținute într-un sistem informatic ori pentru restricționarea ilegală a accesului la aceste date, transferul neautorizat de date informatice dintr-un sistem informatic, dintr-un mijloc de stocare, pentru dobîndirea, comercializarea sau punerea la dispoziție, sub orice formă, a datelor informatice cu acces limitat, dacă aceste acțiuni au cauzat daune în proporții mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.260[2] CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la integritatea, accesibilitatea şi circulaţia în condiţii de legalitate a datelor informatice.

Obiectul imaterial al infracţiunii de alterare a integrităţii datelor informatice ţinute într-un sistem informatic îl reprezintă datele informatice dintr-un sistem informatic sau dintr-un mijloc de stocare cu acces limitat.

Victimă a infracţiunii specificate la art.260[2] CP RM este persoana fizică sau juridică, care posedă datele informatice ce constituie obiectul imaterial al infracţiunii.

Latura obiectivă a infracţiunii de alterare a integrităţii datelor informatice ţinute într-un sistem informatic are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune; 2) urmările prejudiciabile, şi anume daunele în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Acţiunea prejudiciabilă prevăzută la art.260[2] CP RM cunoaşte următoarele modalităţi normative cu caracter alternativ: a) modificarea datelor informatice ţinute într-un sistem informatic; b) ştergerea datelor informatice ţinute într-un sistem informatic; c) deteriorarea datelor informatice ţinute într-un sistem informatic; d) restricţionarea accesului la datele informatice ţinute într-un sistem informatic; e) transferul neautorizat de date informatice dintr-un sistem informatic sau dintr-un mijloc de stocare; f) dobîndirea datelor informatice cu acces limitat; g) comercializarea datelor informatice cu acces limitat; h) punerea la dispoziţie, sub orice formă, a datelor informatice cu acces limitat.

Modificarea datelor informatice ţinute într-un sistem informatic presupune introducerea de noi secvenţe sau ştergerea anumitor porţiuni ale datelor informatice, avînd ca rezultat noi date informatice, diferite de cele iniţiale şi neconforme cu valoarea de adevăr pe care ar trebui acestea să le reprezinte.

Prin *„ștergerea datelor informatice ținute într-un sistem informatic*” se are în vedere eliminarea în tot sau în parte a reprezentării binare a datelor informatice vizate din medii de stocare tip HardDisk, CD, floppy-disk, memory-stick etc., ceea ce conduce implicit la dispariţia respectivelor date.

Deteriorarea datelor informatice ţinute într-un sistem informatic presupunealterarea conţinutului binar al datelor informatice, prin inserţii controlate sau aleatoare de secvenţe „0” şi „1”, astfel încît noua secvenţă rezultată să nu mai poată avea un corespondent logic în realitate. Într-un sens mai grav, deteriorareadatelor informatice ţinute într-un sistem

informatic poate fi rezultatul unor atingeri concrete ale unor instalaţii informatice prin acte specifice de sabotaj, elaborate sau foarte simple, precum şi ştergerea de date cu magneţi sau prin inserarea de programe incidente, „bombe logice” etc.

Prin „***restricționarea accesului la datele informatice ținute într-un sistem informatic***” se înțelege acțiunea făptuitorului care face să dispară datele informatice fără ca ele să fie în fapt şterse, ca rezultat al operării unor instrucţiuni corespunzătoare. Datele nu mai sunt accesibile persoanelor autorizate şi, în consecinţă, acestea nu se pot servi de ele. Restricţionarea accesului la datele informatice este rezultatul uneia sau mai multor acţiuni exercitate de către făptuitor asupra sistemelor de calcul sau mediilor de stocare, astfel încît utilizatorul de drept să nu le mai poată regăsi în forma lor inițială ori prin procedurile standard de operare a sistemelor de calcul.

Transferul neautorizat de date informatice dintr-un sistem informatic sau dintr-un mijloc de stocare presupunemutarea fără drept a reprezentării binare a informaţiilor pe un alt suport de stocare extern sau chiar în interiorul aceluiaşi sistem informatic, dar în altă locaţie. În acest caz, se atestă mutarea efectivă a datelor informatice din sistemul informatic sau dintr-un mijloc de stocare vizat, echivalînd cu ştergerea lor din sistem. În plus, dobîndirea acestor date se realizează de către o altă persoană.

Prin „***dobîndirea datelor informatice cu acces limitat***” se are în vedere obţinerea în posesie a acestora pe calea cumpărării, acceptării ca dar, acceptării în calitate de remuneraţie etc., din partea persoanei care le deţine.

Comercializarea datelor informatice cu acces limitat constituie punerea acestora în circulaţie pe calea vînzării.

Prin „***punerea la dispoziție, sub orice formă, a datelor informatice cu acces limitat***” se înțelege înstrăinarea acestora către o altă persoană sub orice formă (donare, oferirea în schimbul altor bunuri, dare în folosinţă temporară etc.), cu excepţia comercializării.

Ilegalitatea este condiția de bază pentru ca operaţiunile enumerate mai sus să intre sub incidenţa art.260^2 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.260^2 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari.

Latura subiectivă a infracţiunii de alterare a integrităţii datelor informatice ţinute într-un sistem informatic se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai variate: răzbunare; invidie; ură; interesul material

(presupunînd săvîrşirea infracţiunii la comandă, în schimbul unei remuneraţii materiale); ura socială, naţională, rasială sau religioasă etc.

Subiectul infracţiunii specificate la art.260^2 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Perturbarea funcţionării sistemului informatic (art.260^3 CP RM):

În art.260^3 CP RM, sub denumirea marginală de perturbare a funcționării sistemului informatic, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

La concret, prima variantă-tip de infracțiune, consemnată la alin.(1) art.260^3 CP RM, se exprimă în perturbarea funcționării unui sistem informatic prin introducerea, transmiterea, modificarea, ștergerea sau deteriorarea datelor informatice sau prin restricționarea accesului la aceste date, dacă aceste acțiuni au cauzat daune în proporții mari.

Varianta agravată de infracțiune, specificată la lit.a)-c) alin.(2) art.260^3 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *din interes material (lit.a));*
- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.c)).*

În fine, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, consemnată la lit.d) alin.(2) art.260^3 CP RM, se exprimă în perturbarea funcționării unui sistem informatic prin introducerea, transmiterea, modificarea, ștergerea sau deteriorarea datelor informatice sau prin restricționarea accesului la aceste date, dacă a cauzat daune în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^3 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna funcţionare a unui sistem informatic sub aspectul inviolabilităţii domiciliului informatic. Domiciliul informatic este reprezentat de calculatorul personal, toate emisiile electromagnetice ţinînd de acesta completînd întinderea sa. Este un loc în care oamenii îşi exercită propriile facultăţi intelectuale, desfăşoară diverse activităţi, joacă jocuri sau întreprind orice alte operaţiuni care îi interesează în mod direct, avînd dreptul de a-i exclude pe terţi.Termenii clasici descriu o situaţie premisă, şi anume: existenţa obligatorie a delimitării fizice. Însă, în mediul virtual, deli-

mitarea fizică este aproape exclusă, singura limitare fiind aceea prin nume de utilizator şi parolă, ceea ce în lumea fizică ar echivala cu a asigura locuinţa sau împrejmuirea cu sisteme de închidere.

Obiectul imaterial al infracţiunii specificate la alin.(1) art.260[3] CP RM îl reprezintă datele informatice.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260[3]CP RM este persoana fizică sau juridică posesoare a sistemului informatic a cărui funcţionare este perturbată.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.260[3] CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de perturbare a funcţionării unui sistem informatic prin introducerea, transmiterea, modificarea, ştergerea sau deteriorarea datelor informatice sau prin restricţionarea accesului la aceste date; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Prin „***perturbarea funcţionării unui sistem informatic***" se înţelege alterarea totală sau parţială a parametrilor funcţionali ai acestuia, de natură să provoace un dezechilibru temporar sau permanent. Acţiunea prejudiciabilă de perturbare a funcţionării unui sistem informatic cunoaşte următoarele modalităţi normative cu caracter alternativ: a) introducerea datelor informatice; b) transmiterea datelor informatice; c) modificarea datelor informatice; d) ştergerea datelor informatice; e) deteriorarea datelor informatice; f) restricţionarea accesului la datele informatice.

Cît priveşte modalitatea de introducere a datelor informatice, acestea pot fi introduse în mod direct, de la tastatură, ori prin transfer de pe un mijloc extern de stocare. De la tastatură (sau din mouse) atacatorul poate accesa anumite zone rezervate ale echipamentului de calcul (cum ar fi zona de BIOS *(Basic Input Output System)*, care controlează activitatea Unităţii Centrale de Prelucrare) sau ale sistemului său de operare. Datele greşite pot afecta progresiv şi funcţionarea altor componente, mai ales în condiţiile unei reţele. Poate fi cazul operatorului unui sistem informatic de control al activităţii unei hidrocentrale, care introduce de la tastatură o serie de parametri ce sunt în mod greşit interpretaţi de programul sau aplicaţia de bază, rezultatul fiind funcţionarea haotică a sistemului ori blocarea anumitor segmente de execuţie.

Transmiterea datelor informatice se realizează de la distanţă, făptuitorul folosind facilităţile oferite de conectarea sistemului vizat la o reţea informatică (de tip LAN sau

WAN). Cel mai adesea, este vorba despre plasarea în sistemul informatic vizat de viruşi, viermi sau cai troieni. Transmiterea se poate realiza prin: 1) transferul (copierea) în sistemul informatic vizat de fişiere sau programe infectate de pe suporturile externe; 2) transmiterea de mesaje e-mail avînd ca ataşament fişiere infectate; 3) descărcarea de fişiere sau programe purtătoare de cod maliţios din Internet. De asemenea, nu este exclusă trimiterea prin intermediul Internetului a unui număr mare de mesaje (fără încărcătură virală) către sistemul informatic al unei instituţii, supraaglomerînd porturile de date şi blocînd accesul acestuia în exterior.

În ceea ce priveşte definirea noţiunilor „modificarea datelor informatice", „ştergerea datelor informatice", „deteriorarea datelor informatice" şi „restricţionarea accesului la datele informatice", sunt în general aplicabile explicaţiile care privesc noţiunile similare utilizate în dispoziţia art.260^2 CP RM.

Atenţionăm că, în ipoteza de modificare, ştergere, deteriorare a datelor informatice sau de restricţionare a accesului la datele informatice, se atestă absorbirea infracţiunii de alterare a integrităţii datelor informatice ţinute într-un sistem informatic (art.260^2 CP RM) în infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.260^3 CP RM, în situaţia în care sunt îndeplinite concomitent condiţiile de existenţă ale celor două infracţiuni. În corespundere cu regula fixată la art.118 CP RM, într-o asemenea ipoteză răspunderea se va aplica numai conform alin.(1) art.260^3 CP RM. Nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza art.260^2 CP RM.

Condiţia esenţială – pentru ca introducerea, transmiterea, modificarea, ştergerea sau deteriorarea datelor informatice sau restricţionarea accesului la aceste date să atragă răspunderea în baza alin.(1) art.260^3 CP RM – constă în lipsa legalităţii. În caz contrar, va lipsi temeiul aplicării răspunderii în baza alin.(1) art.260^3 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.260^3 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari. Mărimea daunelor cauzate prin infracţiunea dată nu poate să depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contrar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.d) alin.(2) art.260^3 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^3 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai variate: răzbunare; ură; invidie; ură socială, naţională, rasială sau religioasă etc. În ipoteza în care motivul se concretizează în interesul material, răspunderea se agravează în conformitate cu lit.a) alin.(2) art.260^3 CP RM.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.260[3] CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

În legătură cu circumstanţele agravante consemnate la lit.a)-c) alin.(2) art.260[3] CP RM, menționăm că trăsăturile tuturor acestor agravante ne sunt cunoscute din analiza infracţiunilor examinate anterior.

Accentuăm că la lit.d) alin.(2) art.260[3] CP RM este specificată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.260[3] CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.d) alin.(2) art.260[3] CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Producerea, importul, comercializarea sau punerea ilegală la dispoziţie a parolelor, codurilor de acces sau a datelor similare (art.260[4] CP RM):

În art.260[4] CP RM – sub denumirea marginală de producere, import, comercializare sau de punere ilegală la dispoziție a parolelor, codurilor de acces sau a datelor similare – sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

În aceste condiții, prima variantă-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.260[4] CP RM, constă în producerea, importul, comercializarea sau în punerea la dispoziție, sub orice altă formă, în mod ilegal, a unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare care permit accesul total sau parțial la un sistem informatic în scopul săvîrșirii uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.237, 259, 260-260[3], 260[5] și 260[6] CP RM, dacă aceste acțiuni au cauzat daune în proporții mari.

Varianta agravată de infracțiune, consemnată la lit.a)-c) alin.(2) art.260[4] CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *din interes material (lit.a));*
- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.c)).*

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.d) alin.(2) art.260[4] CP RM, constă în producerea, importul, comercializarea sau în punerea la dispoziție, sub orice altă formă, în mod ilegal, a unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare care permit accesul total sau parțial la un sistem informatic în scopul săvîrșirii uneia dintre

infracțiunile prevăzute la art.237, 259, 260-260^3, 260^5 și 260^6 CP RM, dacă a cauzat daune în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(1) art.260^4 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la încrederea în datele informatice care permit accesul la un sistem informatic, în sensul utilizării corecte şi legale a acestora, precum şi în desfăşurarea corectă şi legală a operaţiunilor comerciale în legătură cu acestea.

Obiectul imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^4 CP RM îl reprezintă parola, codul de acces sau datele similare care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic.

Victimă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.260^4 CP RM este persoana fizică sau juridică posesoare a parolelor, codurilor de acces sau a altor asemenea date informatice care au fost în mod fraudulos utilizate pentru a permite accesul într-un sistem informatic.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^4 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acțiune; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Acţiunea prejudiciabilă specificată la alin.(1) art.260^4 CP RM se poate înfăţişa sub oricare din următoarele patru modalităţi normative cu caracter alternativ: a) producerea ilegală a unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic; b) importul ilegal al unei parole, al unui cod de acces sau al unor date similare care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic; c) comercializarea ilegală a unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic; d) punerea la dispoziţie, sub orice altă formă, în mod ilegal, a unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic.

În principiu, toate noţiunile care desemnează aceste modalităţi ale acţiunii prejudiciabile au fost definite cu ocazia analizei infracţiunii specificate la art.260 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Cerinţa de bază este ca acţiunea de producere, import, comercializare sau punere la dispoziţie, sub orice altă formă, a unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare, care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic, să aibă un caracter ilegal. În caz contrar, va lipsi temeiul aplicării răspunderii în baza alin.(1) art.260^4 CP RM.

Constituie complicitate la infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.260^4 CP RM exportul sau procurarea în condiţii de ilegalitate a unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare, care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic, cu condiţia că în prealabil s-a exprimat promisiunea că se va realiza această contribuţie.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.260^4 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul survenirii daunelor în proporţii mari. Mărimea daunelor cauzate prin infracţiunea dată nu poate să depăşească 5000 unităţi convenţionale. Altfel, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.d) alin.(2) art.260^4 CP RM.

Faţă de infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.260^4 CP RM (în modalitatea de punere la dispoziţie), trebuie privite ca forme ale pregătirii păstrarea, procurarea, transportarea sau expedierea unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare, care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic (în scopul punerii la dispoziţie). De asemenea, procurarea componentelor necesare pentru producerea unei parole, a unui cod de acces sau a unor date similare, care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic trebuie calificată ca pregătire la infracţiunea specificată la alin.(1) art.260^4 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^4 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi: interesul „sportiv"; motivele huliganice etc. În ipoteza în care motivul se concretizează în interesul material, răspunderea se agravează în conformitate cu lit.a) alin.(2) art.260^4 CP RM.

Scopul infracţiunii specificate la alin.(1) art.260^4 CP RM este unul special, şi anume: scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.237, 259, 260-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM. Oricare alt scop (de exemplu, scopul testării autorizate a unui sistem informatic) nu poate fi urmărit de subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.260^4 CP RM.

Pentru calificarea faptei conform alin.(1) art.260^4 CP RM nu este necesar ca scopul special să-şi găsească realizarea, fiind suficient să fie urmărit de către făptuitor. Dacă acest scop se realizează, vom avea un concurs între infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.260^4 CP RMşi una sau mai multe, după caz, dintre infracţiunile specificate la art.237, 259, 260-260^3, 260^5 şi 260^6 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^4 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Cît priveşte circumstanţele agravante consemnate la lit.a)-c) alin.(2) art.260^4 CP RM, menţionăm că trăsăturile acestora ne sunt cunoscute din analiza infracţiunilor examinate anterior.

Accentuăm că la lit.d) alin.(2) art.260^4 CP RM este specificată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^4 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.d) alin.(2) art.260^4 CP RM, sunt specificate două infracţiuni de sine stătătoare. Aceste două infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Falsul informatic (art.260^5 CP RM):

La art.260^5 CP RM se stabileşte răspunderea pentru introducerea, modificarea sau ştergerea ilegală a datelor informatice ori pentru restricţionarea ilegală a accesului la aceste date, rezultînd date necorespunzătoare adevărului, în scopul de a fi utilizate în vederea producerii unei consecinţe juridice.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.260^5 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la încrederea publică în siguranţa şi fiabilitatea sistemelor informatice, la valabilitatea şi autenticitatea datelor informatice, a întregului proces modern de prelucrare, stocare şi tranzacţionare automată a datelor de interes oficial sau privat.

Obiectul imaterial al infracţiunii de fals informatic îl reprezintă datele informatice autentice. Produsul infracţiunii prevăzute la art.260^5 CP RM îl constituie datele informatice necorespunzătoare adevărului.

Victimă a infracţiunii specificate la art.260^5 CP RM este persoana fizică sau juridică prejudiciată în propriile interese şi faţă de care se produc consecinţe juridice (de ordin patrimonial, moral ori social) în urma contrafacerii datelor informatice.

Latura obiectivă a infracţiunii de fals informatic are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune; 2) urmările prejudiciabile, şi anume obţinerea de date informatice necorespunzătoare adevărului; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Acţiunea prejudiciabilă prevăzută la art.260^5 CP RM cunoaşte următoarele patru modalităţi normative cu caracter alternativ: a) introducerea ilegală a datelor informatice; b) modificarea ilegală a datelor informatice; c) ştergerea ilegală a datelor informatice; d) restricţionarea ilegală a accesului la datele informatice.

Noţiunile care desemnează aceste modalităţi normative ale acţiunii prejudiciabile au fost definite cu ocazia analizei infracţiunilor specificate la art.260[2] şi 260[3] CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Celor patru modalităţi normative consemnate în dispoziţia art.260[5] CP RM pot să le corespundă variate modalităţi faptice. Cu titlu de exemplu, falsul informatic s-ar putea realiza sub următoarele forme: inserarea, modificarea sau ştergerea de date în cîmpurile unei baze de date existente la nivelul unui centru de evidenţă informatizată a persoanei, unei bănci sau societăţi de asigurări etc. – prin acţiunea directă a făptuitorului asupra tastaturii ori prin copierea datelor de pe un suport de stocare extern; alterarea documentelor stocate în format electronic, prin modificarea sau ştergerea directă a cuvintelor etc. Într-o abordare tehnică mai complexă, falsul informatic va adopta una dintre formele de simulare.

Pentru calificarea faptei potrivit art.260[5] CP RM, este necesar ca acţiunea de introducere, modificare sau ştergere a datelor informatice ori de restricţionare a accesului la aceste date să aibă un caracter ilegal. Cu alte cuvinte, infracţiunea de fals informatic se va reţine în situaţia în care o persoană introduce date într-un sistem informatic fără a avea dreptul să facă aceasta, ori modifică, şterge, deteriorează aceste date, ori restricţionează accesul la ele fără drept.

În orice altă situaţie în care rezultă date necorespunzătoare adevărului, susceptibile să producă consecinţe juridice, nu se va reţine la calificare infracţiunea de fals informatic. Aşadar, nu poate fi aplicată răspunderea în baza art.260[5] CP RM în situaţia în care accesul la sistemul informatic este licit, iar persoana care introduce, modifică, şterge datele sau restricţionează accesul la acestea are dreptul să facă aceasta. Dacă în această situaţie rezultă date necorespunzătoare adevărului, se poate reţine o infracţiune de fals din cele prevăzute la art.332 sau 361 CP RM, dacă sunt întrunite condiţiile de existenţă a respectivelor infracţiuni.

Infracţiunea specificată la art.260[5] CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul obţinerii de date informatice necorespunzătoare valorii de adevăr iniţiale. Nu este necesară utilizarea efectivă a acestor date, ci numai obţinerea lor. De aceea, depăşind cadrul infracţiunii prevăzute la art.260[5] CP RM, utilizarea efectivă a datelor informatice necorespunzătoare adevărului poate fi săvîrşită în contextul altor infracţiuni.

Latura subiectivă a infracţiunii de fals informatic se caracterizează prin intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi dintre cele mai variate: interesul material; inte-

resul „sportiv”; motivele huliganice; răzbunare; ură; invidie; ura socială, naţională, rasială sau religioasă etc.

Scopul infracţiunii specificate la art.260[5] CP RM este unul special, şi anume: scopul de utilizare a datelor necorespunzătoare adevărului în vederea producerii unei consecinţe juridice. Datele sunt susceptibile să producă consecinţe juridice, dacă sunt apte să dea naştere, să modifice sau să stingă raporturi juridice, creînd drepturi şi obligaţii. În prezenţa oricărui alt scop fapta nu poate fi calificată în conformitate cu art.260[5] CP RM.

Subiectul infracţiunii de fals informatic este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. Persoana juridică nu poate fi subiect al infracţiunii de fals informatic.

Frauda informatică (art.260[6] CP RM):

Sub denumirea marginală de fraudă informatică, în art.260[6] CP RM, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

Astfel, prima variantă-tip de infracțiune, consemnată la alin.(1) art.260[6] CP RM, se exprimă în introducerea, modificarea sau ștergerea datelor informatice, în restricționarea accesului la aceste date ori în împiedicarea în orice mod a funcționării unui sistem informatic, în scopul de a obține un beneficiu material pentru sine sau pentru altul, dacă aceste acțiuni au cauzat daune în proporții mari.

Varianta agravată de infracțiune, atestată la lit.a) alin.(2) art.260[6] CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală.

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.260[6] CP RM, se exprimă în introducerea, modificarea sau ștergerea datelor informatice, în restricționarea accesului la aceste date ori în împiedicarea în orice mod a funcționării unui sistem informatic, în scopul de a obține un beneficiu material pentru sine sau pentru altul, dacă a cauzat daune în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260[6] CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea patrimoniului unei persoane, atunci cînd prezenţa respectivei persoane în spaţiul cibernetic se cuantifică într-un anumit volum de date stocate într-un sistem informatic sau vehiculate într-o reţea.

Obiectul imaterial al infracţiunii specificate la alin.(1) art.260^6 CP RM îl reprezintă datele informatice.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^6 CP RM este persoana al cărei interes patrimonial a fost prejudiciat prin acţiunea făptuitorului.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.260^6 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune; 2) urmările prejudiciabile, şi anume daunele în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Acţiunea prejudiciabilă prevăzută la alin.(1) art.260^6 CP RM cunoaşte următoarele cinci modalităţi normative cu caracter alternativ: a) introducerea ilegală a datelor informatice; b) modificarea ilegală a datelor informatice; c) ştergerea ilegală a datelor informatice; d) restricţionarea ilegală a accesului la datele informatice; e) împiedicarea în orice mod a funcţionării unui sistem informatic.

Cu excepţia ultimei dintre aceste modalităţi, definirea noţiunilor care desemnează modalităţile nominalizate mai sus ale acţiunii prejudiciabile a fost dată cu ocazia analizei infracţiunilor specificate la art.260^2 şi 260^3 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Cît priveşte modalitatea de împiedicare în orice mod a funcţionării sistemului informatic, aceasta presupune înfăptuirea oricărui act de natură a duce la imposibilitatea utilizării, parţial sau total, temporar sau permanent, a respectivului sistem. De exemplu, făptuitorul acţionează la o anumită dată şi la o anumită oră asupra sistemului informatic al bursei de valori, reuşind să paralizeze tranzacţiile electronice de acţiuni, ceea ce are repercusiuni serioase asupra afacerilor şi cîştigurilor entităţilor aflate în plin proces de vînzare-cumpărare.

Celor cinci modalităţi normative consemnate în dispoziţia de la alin.(1) art.260^6 CP RM pot să le corespundă variate modalităţi faptice. De exemplu, modalitatea *bait and switch* este o formă de fraudă informatică în care făptuitorul ademeneşte potenţiali clienţi făcînd publicitate (preţ foarte mic, profitabilitatea afacerii etc.) unor produse, care fie nu există în realitate, fie sunt ulterior schimbate cu produse aparent similare, dar cu calităţi net inferioare. Ademenirea clienţilor se poate face şi prin mesaje de poştă electronică sau prin intermediul unei (bine alcătuite) pagini de Web. În esenţă, clientului i se prezintă posibi-

litatea de a achiziţiona un anumit produs la un preţ foarte mic, însă în momentul onorării comenzii acestuia i se comunică faptul că produsul „nu mai există în stoc" şi i se oferă o altă posibilitate, un alt produs (contrafăcut) ca o „consolare" pentru „inexistenţa" celui original prezentat în anunţ. Caracteristic pentru această fraudă este faptul că în nici un moment autorul nu intenţionează să vîndă produsul-momeală.

În raport cu infracţiunile prevăzute la art.190 şi 196 CP RM, infracţiunea specificată la alin.(1) art.260^6 CP RM se distinge prin recurgerea la mijloace informatice (e-mail, mesagerie instantă, pagină Web etc.), aplicate într-un mediu informatic. Tocmai aceste mijloace speciale de săvîrşire a infracţiunii au ca efect că alin.(1) art.260^6 CP RM reprezintă o normă specială faţă de art.190 şi 196 CP RM. În consecinţă, aplicarea alin.(1) art.260^6 CP RM exclude reținerea la calificare a uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.190 sau 196 CP RM.

Pentru calificarea faptei potrivit alin.(1) art.260^6 CP RM, este necesar ca acţiunea de introducere, modificare sau ştergere a datelor informatice ori de restricţionare a accesului la aceste date, ori de împiedicare în orice mod a funcţionării unui sistem informatic să aibă un caracter ilegal.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.260^6 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii de daune în proporţii mari. Mărimea daunelor cauzate prin infracțiunea dată nu poate să depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contrar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.b) alin.(2) art.260^6 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260^6 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. De regulă, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material.

Scopul infracţiunii specificate la alin.(1) art.260^6 CP RM este unul special, şi anume: scopul de a obţine un beneficiu material (injust) pentru sine sau pentru altul. În prezenţa oricărui alt scop fapta nu poate fi calificată în conformitate cu alin.(1) art.260^6 CP RM. Pentru calificarea faptei în baza alin.(1) art.260^6 CP RM nu contează dacă acest scop şi-a găsit sau nu realizarea.

Faptul dacă se urmăreşte obţinerea beneficiului material pentru făptuitorul însuşi sau pentru o altă persoană nu este relevant în planul calificării faptei conform alin.(1) art.260^6 CP RM, însă poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.260[6] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. Persoana juridică nu poate fi subiect al infracţiunii în cauză.

Cît priveşte circumstanţa agravantă consemnată la lit.a) alin.(2) art.260[6] CP RM, menţionăm că trăsăturile acesteia ne sunt cunoscute din analiza infracţiunilor examinate anterior.

Accentuăm că la lit.b) alin.(2) art.260[6] CP RM este specificată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.260[6] CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.b) alin.(2) art.260[6] CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Încălcarea regulilor de securitate a sistemului informatic (art.261 CP RM):

La art.261 CP RM se prevede răspunderea pentru încălcarea regulilor de colectare, prelucrare, păstrare, difuzare, repartizare a informației ori a regulilor de protecție a sistemului informatic, prevăzute în conformitate cu statutul informației sau gradul ei de protecție, dacă această acțiune a contribuit la însușirea (a se citi – sustragerea), denaturarea sau distrugerea informației ori a provocat alte urmări grave.

Obiectul juridic special al infracţiunii de încălcare a regulilor de securitate a sistemului informatic îl formează relaţiile sociale cu privire la securitatea sistemului informatic.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la art.261 CP RM îl reprezintă informaţia computerizată sau alte entităţi, inerente pe fundalul provocării unor urmări grave. Printre aceste entităţi se pot număra: calculatorul; scanner-ul (dispozitiv specializat în introducerea de imagini); imprimanta matriceală, cu jet, termică, laser; modem-ul etc.

Victimă a infracţiunii de încălcare a regulilor de securitate a sistemului informatic este: 1) proprietarul sau alt posesor al resurselor sau sistemelor informaţionale, al tehnologiilor şi mijloacelor de asigurare a acestora; 2) proprietarul sau alt posesor al informaţiei computerizate.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.261 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regulilor de colectare, prelucrare, păstrare, difuzare, repartizare a informaţiei ori a regulilor de protecţie a sistemului informatic, prevăzute în conformitate cu statutul informaţiei

sau gradul ei de protecţie; 2) urmările prejudiciabile sub formă de: a) însuşire (sustragere), denaturare sau distrugere a informaţiei *sau* b) provocare a altor urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Regulile de colectare, prelucrare, păstrare, difuzare, repartizare a informaţiei ori de protecţie a sistemului informatic sunt prevăzute în: certificatele de calitate ale calculatoarelor; descrierile tehnice şi instrucţiunile de exploatare a calculatoarelor; instrucţiunile de utilizare a programelor pentru calculatoare. La calificare, este necesar a stabili cu exactitate: 1) care regulă tehnică de exploatare a fost încălcată *şi* 2) era oare obligat făptuitorul să respecte regula respectivă?

Accentuăm că sub incidenţa art.261 CP RM nu nimereşte încălcarea regulilor de realizare a dreptului de acces la informaţie, de culegere sau răspîndire a acesteia, reguli care nu au nici o legătură cu exploatarea tehnică a calculatoarelor. În astfel de cazuri, cele comise pot fi calificate conform art.177, 180, 338 sau altele din Codul penal.

În contextul infracţiunii specificate la art.261 CP RM, încălcarea regulilor de colectare, prelucrare, păstrare, difuzare, repartizare a informaţiei ori de protecţie a sistemului informatic poate avea un caracter fizic (cuplarea incorectă a calculatorului; încălcarea regimului termic şi de umiditate în încăpere; încălcarea termenelor deservirii tehnice; utilizarea unor produse program necertificate etc.) sau un caracter intelectual (încălcarea regulilor de dialogare cu programul pentru calculator; introducerea informaţiei a cărei prelucrare este imposibilă, ţinînd cont de parametrii tehnici disponibili etc.).

Infracţiunea specificată la art.261 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile sub forma însuşirii (sustragerii), denaturării sau distrugerii informaţiei ori a producerii altor urmări grave.

În sensul prevederii de la art.261 CP RM, prin „urmări grave" se înţelege: decesul persoanei sau vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii persoanei; producerea de accidente de proporţii; dereglarea substanţială a activităţii instituţiilor, întreprinderilor sau organizaţiilor; pierderea ireversibilă a informaţiei deosebit de valoroase; ieşirea din funcţie a unor mijloace tehnice cu valoare de unicat; deconspirarea unui secret personal, secret de stat sau a unei alte informaţii confidenţiale etc.

Latura subiectivă a infracţiunii de încălcare a regulilor de securitate a sistemului informatic se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă în raport cu fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă în raport cu urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se ex-

primă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu respectarea regulilor de colectare, prelucrare, păstrare, difuzare, repartizare a informaţiei ori a regulilor de protecţie a sistemului informatic, prevăzute în conformitate cu statutul informaţiei sau gradul ei de protecţie.

Subiectul infracţiunii specificate la art.261 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică sau juridică trebuie să aibă calitatea unui subiect special. Aceasta întrucît poate fi numai persoana în ale cărei obligaţii intră respectarea regulilor de colectare, prelucrare, păstrare, difuzare, repartizare a informaţiei ori a regulilor de protecţie a sistemului informatic.

Accesul neautorizat la reţelele şi serviciile de telecomunicaţii:

Sub denumirea marginală de acces neautorizat la rețelele și serviciile de telecomunicații, în art.261[1] CP RM, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

Astfel, prima variantă-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.261[1] CP RM, se exprimă în accesul neautorizat la rețelele și/sau serviciile de telecomunicații cu utilizarea rețelelor și/sau serviciilor de telecomunicații ale altor operatori, dacă acesta a cauzat daune în proporții mari.

Varianta agravată de infracțiune, consemnată la lit.b)-d) alin.(2) art.261[1] CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *cu violarea sistemelor de protecție (lit.c));*
- *cu folosirea mijloacelor tehnice speciale (lit.d)).*

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, atestată la lit.e) alin.(2) art.261[1] CP RM, constă în accesul neautorizat la rețelele și/sau serviciile de telecomunicații cu utilizarea rețelelor și/sau serviciilor de telecomunicații ale altor operatori, care a cauzat daune în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.261[1] CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la accesul autorizat la reţelele sau serviciile de telecomunicaţii.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.261[1] CP RM îl reprezintă reţelele de telecomunicaţii (reţelele de comunicaţii electronice). În calitate de obiect imaterial al infracţiunii în cauză apar serviciile de telecomunicaţii (serviciile de comunicaţii electronice). În anexa nr.1 la Regulamentul privind regimul de autorizare generală şi eliberare a licenţelor de utilizare a resurselor limitate pentru furnizarea reţelelor şi serviciilor publice de comunicaţii electronice, aprobat prin Hotărîrea Agenţiei Naţionale pentru Reglementare în Comunicaţii Electronice şi Tehnologia Informaţiei nr.57 din 21.12.2010[284], este prezentat Nomenclatorul tipurilor de reţele şi servicii de comunicaţii electronice supuse regimului de autorizare generală.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.261[1] CP RM este, după caz: 1) furnizorul de reţele de comunicaţii electronice, adică persoana fizică sau juridică, înregistrată în Republica Moldova, a cărei activitate constă, în totalitate sau în parte, în furnizarea unei reţele de comunicaţii electronice; 2) furnizorul de servicii de comunicaţii electronice, adică persoană fizică sau juridică, înregistrată în Republica Moldova, a cărei activitate constă, în totalitate sau în parte, în furnizarea serviciilor de comunicaţii electronice.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.261[1] CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă constînd în acţiunea de acces neautorizat la reţelele şi/sau serviciile de telecomunicaţii; 2) urmările prejudiciabile care se exprimă în daune în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.261[1] CP RM, prin „acces neautorizat la reţelele şi/sau serviciile de telecomunicaţii" se înţelege conectarea şi/sau utilizarea de către o persoană fizică sau juridică a unei reţele şi/sau a unui serviciu de comunicaţii electronice ale unui furnizor de reţele şi/sau servicii, prin intermediul oricărui mijloc tehnic, fără încheierea unui contract de utilizare sau fără alte temeiuri legale care ar prevedea condiţiile în care furnizorul acceptă accesul.

Modalităţi faptice ale faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.261[1] CP RM sunt: a) schimbarea originii apelurilor telefonice; b) terminaţia neautorizată a traficului telefonic; c) accesul neautorizat la elemente ale reţelei, la infrastructura şi la serviciile asociate, care poate implica conectarea echipamentelor prin mijloace fixe sau mobile, inclusiv accesul la bucla locală, la infrastructura şi la serviciile necesare furnizării de servicii prin bucla locală; d) furnizarea neautorizată a serviciilor de comunicaţii electronice, utilizînd reţelele

[284] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.22-24.

altor furnizori; e) accesul neautorizat la infrastructura fizică, inclusiv la clădiri, canalizaţii şi piloni; f) accesul neautorizat la sistemele software, inclusiv la sistemele de suport operaţional; g) accesul neautorizat la sistemul de conversie a numerelor sau la sistemele care oferă funcţionalitate echivalentă; h) accesul neautorizat la reţelele fixe şi mobile, în special pentru roaming; i) accesul neautorizat la sistemele de acces condiţionat pentru serviciile de televiziune digitală; j) accesul neautorizat la serviciile de reţele virtuale.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.261[1] CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari. Dacă fapta nu implică producerea unor asemenea urmări prejudiciabile, cele comise pot fi calificate, după caz, conform unuia dintre art.246-252 din Codul contravenţional.

În acelaşi timp, mărimea daunelor cauzate prin infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.261[1] CP RM nu poate să depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contrar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.e) alin.(2) art.261[1] CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.261[1] CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivul infracţiunii se concretizează, în majoritatea cazurilor, în interesul material.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.261[1] CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

În calitate de subiect al infracţiunii specificate la alin.(1) art.261[1] CP RM poate să apară, inclusiv, un furnizor de reţele de comunicaţii electronice sau un furnizor de servicii de comunicaţii electronice, altul decît victima infracţiunii.

În ceea ce priveşte circumstanţa agravantă consemnată la lit.b) alin.(2) art.261[1] CP RM, menţionăm că trăsăturile acesteia ne sunt cunoscute din analiza infracţiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

La rîndul lor, circumstanţele agravante menţionate la lit.c) şi d) alin.(2) art.261[1] CP RM sunt similare cu circumstanţele agravante consemnate la lit.c) şi e) alin.(2) art.259 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţelor respective, cu luarea în consideraţie a particularizărilor de rigoare, condiţionate de specificul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.261[1] CP RM.

Accentuăm că la lit.e) alin.(2) art.261[1] CP RM este specificată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.261[1] CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.e)

alin.(2) art.261[1] CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

§ 8. Infracţiuni în domeniul transporturilor (N. Gordilă, V. Stati)

Încălcarea regulilor de zbor (art.262 CP RM):

La art.262 CP RM se stabileşte răspunderea pentru intrarea, ieşirea sau tranzitarea aeriană a teritoriului Republicii Moldova fără autorizaţia stabilită, pentru nerespectarea căilor aeriene indicate în autorizaţie, a locurilor de aterizare, a punctelor de intrare, a înălţimii de zbor fără autorizarea organelor respective sau pentru altă încălcare a regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.262 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa executării zborurilor aviaţiei civile în spaţiul aerian al Republicii Moldova.

Datorită specificului său, infracțiunea de încălcare a regulilor de zbor nu are nici obiect material, nici victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.262 CP RM include următoarele semne: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea sau inacţiunea de intrare, ieşire sau tranzitare aeriană a teritoriului Republicii Moldova fără autorizaţia stabilită, de nerespectare a căilor aeriene indicate în autorizaţie, a locurilor de aterizare, a punctelor de intrare, a înălţimii de zbor fără autorizarea organelor respective sau de altă încălcare a regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova; 2) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii, şi anume aeronava; 3) locul săvîrşirii infracţiunii, şi anume spaţiul aerian al Republicii Moldova.

Fapta prejudiciabilă prevăzută la art.262 CP RM se prezintă sub oricare din următoarele trei modalităţi normative: a) intrarea, ieşirea sau tranzitarea aeriană a teritoriului Republicii Moldova fără autorizaţia stabilită; b) nerespectarea căilor aeriene indicate în autorizaţie, a locurilor de aterizare, a punctelor de intrare, a înălţimii de zbor fără autorizarea organelor respective; c) altă încălcare a regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova.

În orice caz, fiecare din aceste trei modalităţi presupune o încălcare a regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova. Astfel de reguli sunt stabilite de următoarele acte normative: Convenţia privind aviaţia civilă internaţională, semnată la Chicago la 07.12.1944[285]; Legea aviaţiei civile a Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 09.07.1997[286]; Legea Republicii Moldova cu privire la frontiera de stat a Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 04.11.2011[287]; Ordinul Directorului Administraţiei de Stat a Aviaţiei Civile cu privire la aprobarea Regulamentului privind modul de autorizare a zborurilor internaţionale neregulate, nr.66 din 30.04.1999[288]; Ordinul Directorului Administraţiei de Stat a Aviaţiei Civile cu privire la aprobarea Reglementării aeronautice civile RAC-AZ – Autorizarea zborurilor, nr.33 din 19.06.2002[289] etc.

Este notabil că încălcarea regulilor, care au stat la baza certificării/autorizării iniţiale şi la baza standardelor operaţionale stabilite de reglementările aeronautice naţionale, atrage răspunderea nu conform art.262 CP RM, dar în baza art.212 din Codul contravenţional.

Încălcarea regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova nu trebuie confundată cu faptele infracţionale care pot forma concurs ideal sau real cu infracţiunea de încălcare a regulilor de zbor. Ne referim la infracţiunile specificate la art.248, 275, 280, 337 sau altele din Codul penal.

Cît priveşte mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la art.262 CP RM, acesta îl constituie aeronava. Conform art.3 al Legii aviaţiei civile, aeronava reprezintă orice aparat care se menţine în atmosferă ca urmare a reacţiilor aerodinamice, altele decît reacţiile aerului cu suprafaţa terestră. Rezultă că nu numai un avion, dar şi oricare alt vehicul aerian, care se menţine şi se deplasează în aer, poate să constituie mijlocul de săvîrşire a infracţiunii în cauză.

Locul săvîrşirii infracţiunii reprezintă un alt semn secundar obligatoriu al laturii obiective a infracţiunii specificate la art.262 CP RM. Se are în vedere spaţiul aerian al Republicii Moldova. Intrarea, ieşirea sau tranzitarea aeriană a teritoriului altor state fără autorizaţia stabilită, nerespectarea căilor aeriene indicate în autorizaţie, a locurilor de ateri-

[285] Convention on International Civil Aviation // http: //www.icao.int/publications/pages/doc7300.aspx
[286] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr.69-70.
[287] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.76-80.
[288] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.42.
[289] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.121.

zare, a punctelor de intrare, a înălţimii de zbor fără autorizarea organelor respective sau altă încălcare a regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al altor state – în ipoteza în care nu presupune încălcarea regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova – nu poate antrena răspundere conform art.262 CP RM.

Trebuie de menţionat că, în acord cu art.116 CP RM, în ipoteza de intrare, ieşire sau tranzitare aeriană a teritoriului Republicii Moldova fără autorizaţia stabilită se va aplica răspunderea numai conform art.262 CP RM. Nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza art.362 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.262 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul comiterii acţiunii prejudiciabile în oricare din modalităţile sale.

Latura subiectivă a infracţiunii de încălcare a regulilor de zborse caracterizează prin intenţie sau imprudenţă. Forma concretă de vinovăţie – intenţia sau imprudenţa – manifestată în raport cu încălcarea regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova, urmează a fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Motivul infracţiunii specificate la art.262 CP RM poate consta în: superficialitatea manifestată faţă de respectarea regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova; teribilism; năzuinţa de a înlesni săvîrşirea altor infracţiuni etc.

Subiectul infracţiunii de încălcare a regulilor de zbor este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul infracțiunii în cauză trebuie să aibă calitatea specială de comandant al aeronavei.

Încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian (art.263 CP RM):

În art.263 CP RM – sub aceeași denumire generică de încălcare a regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian – sunt reunite trei variante-tip de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.263 CP RM, se exprimă în încălcarea de către un lucrător al transportului feroviar, naval sau aerian a regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a transportului, încălcare ce a cauzat din imprudență o vătămare gravă sau medie a integrității corporale sau a sănătății ori daune materiale în proporții mari.

La rîndul său, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.a) alin. (2) art.263 CP RM, constă în încălcarea de către un lucrător al transportului feroviar, naval sau aerian a regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a transportului, încălcare ce provoacădecesul unei persoane.

În fine, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.b) alin.(2) art.263 CP RM, se exprimă în încălcarea de către un lucrător al transportului feroviar, naval sau aerian a regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a transportului, încălcare ce provoacă alte urmări grave.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.263 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la securitatea transportului feroviar, naval sau aerian; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei, la integritatea, substanţa sau potenţialul de utilizare a bunurilor.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.263 CP RM îl reprezintă după caz: corpul persoanei; bunurile mobile ori imobile.

Victima infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.263 CP RM este după caz: 1) persoana fizică care suferă vătămare medie sau gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) persoana juridică sau fizică care suportă daune materiale în proporţii mari.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.263 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian; 2) urmările prejudiciabile, care se exprimă, după caz, în: a) vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; b) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) daune materiale în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii, şi anume mijlocul de transport feroviar, naval sau aerian.

Regulile de securitate a circulaţiei sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian, încălcate de către făptuitor, sunt stabilite în anumite acte normative: Codul transportului feroviar; Codul navigaţiei maritime comerciale; Legea aviaţiei civile etc.

Încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian poate avea loc atît în timpul deplasării acestor mijloace, cît şi în

timpul staţionării lor (în aeroport, depou, radă, în perioada de efectuare a reparaţiei profilactice etc.).

Pentru tragerea la răspundere în baza alin.(1) art.263 CP RM nu este necesar să fie încălcate atît regulile de securitate a circulaţiei transportului feroviar, naval sau aerian, cît şi regulile de exploatare a transportului respectiv. Este suficient să fie încălcate regulile făcînd parte din oricare categorie din cele două.

Cît priveşte încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei transportului aerian, acestea nu se pot exprima în încălcarea regulilor referitoare la executarea zborurilor în spaţiul aerian al Republicii Moldova. Or, într-o asemenea situaţie devine aplicabil art.262 CP RM.

Încălcarea regulilor de exploatare a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aeriantrebuie deosebită de infracţiunile legate de încălcarea regulilor securităţii tehnice sau de protecţie a muncii la efectuarea lucrărilor cu utilizarea mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian, precum şi de infracţiunile contra vieţii şi sănătăţii persoanei. În cazul în care vătămarea medie sau gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori daunele materiale în proporţii mari sunt provocate în urma încălcării regulilor de încărcare şi debarcare a încărcăturilor, de reparaţie a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian, de efectuare a lucrărilor de construcţie, de extracţie, agrotehnice etc., faptele persoanelor care au comis astfel de încălcări trebuie calificate, după caz, în baza art.149, 157, 183, 300 sau altele din Codul penal.

Mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.263 CP RM este semnul secundar obligatoriu al laturii obiective a infracţiunii în cauză. Este vorba despre mijlocul de transport feroviar, naval sau aerian.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.263 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii oricăreia din următoarele urmări prejudiciabile: a) vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; b) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) daune materiale în proporţii mari.

Numărul urmărilor prejudiciabile produse poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Dacă fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile nominalizate mai sus, răspunderea poate fi aplicată în corespundere cu următoarele norme din Codul contravenţional: alin.(1), (3) sau (4) art.199, alin.(2) sau (3) art.200, alin.(2) art.206, alin.(2) art.216, art.217 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.263 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi numai prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.263 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de lucrător al transportului feroviar, naval sau aerian, obligat să respecte regulile de securitate a circulaţiei sau de exploatare a transportului. De fapt, se are în vedere persoana care conduce şi/sau exploatează mijlocul de transport feroviar, naval sau aerian (mecanicul de locomotivă, comandantul aeronavei, comandantul navei etc.).

În esență, conținutul urmărilor prejudiciabile este ceea ce deosebește infracțiunile specificate la lit.a) și b) alin.(2) art.263 CP RM de infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.263 CP RM.

În vederea unei interpretări cît mai restrictive a prevederilor de la lit.b) alin.(2) art.263 CP RM, prin „alte urmări grave" urmează a fi înțelese daunele materiale în proporţii deosebit de mari.

Atenționăm că la alin.(1) și lit.a) și b) alin.(2) art.263 CP RM sunt prevăzute trei infracțiuni distincte, care pot să formeze concurs între ele. Dispozițiile de la lit.a) și b) alin.(2) art.263 CP RM nu presupun că vătămarea gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori daunele materiale în proporţii mari ar reprezenta cauza producerii: a) decesului unei persoane; b) altor urmări grave. În realitate, în cazul infracțiunilor prevăzute la lit.a) și b) alin.(2) art.263 CP RM, fiecare din aceste două urmări prejudiciabile se află în legătură cauzală cu acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a transportului feroviar, naval sau aerian.

Încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport (art.264 CP RM):

În art.264 CP RM – sub aceeași denumire marginală de încălcare aregulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport – sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și trei variante agravate de infracțiuni.

Astfel, potrivit alin.(1) art.264 CP RM, prima variantă-tip de infracțiune constă în încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport, încălcare ce a cauzat din imprudență o vătămare medie a integrității corporale sau a sănătății.

Conform alin.(2) art.264 CP RM, prima variantă agravată de infracțiune presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită în stare de ebrietate.

În corespundere cu lit.a) alin.(3) art.264 CP RM, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune se exprimă în încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport, încălcare ce a provocat vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății.

În acord cu lit.b) alin.(3) art.264 CP RM, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune constă în încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport, încălcare ce a provocat decesul unei persoane.

Potrivit alin.(4) art.264 CP RM, cea de-a doua variantă agravată de infracțiune presupune că infracțiunile prevăzute la lit.a) sau b) alineatul (3) sunt săvîrșite în stare de ebrietate.

Conform alin.(5) art.264 CP RM, cea de-a patra variantă-tip de infracțiune se exprimă în încălcarea regulilor de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport de către persoana care conduce mijlocul de transport, încălcare ce a cauzat decesul a două sau mai multor persoane.

În conformitate cu alin.(6) art.264 CP RM, cea de-a treia variantă agravată de infracțiune presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (5) este săvîrșită în stare de ebrietate.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.264 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa traficului rutier; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.264 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.264 CP RM este persoana fizică care suferă vătămare medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.264 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport; 2) urmările prejudiciabile care se exprimă în vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii, şi anume mijlocul de transport.

Regulile de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, încălcate de către făptuitor, sunt stabilite în cadrul unor acte normative (de exemplu, în Regulamentul circulaţiei rutiere (în continuare – RCR), aprobat prin Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova, nr.357 din 13.05.2009[290]).

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.264 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

În cazul în care încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport nu implică producerea vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii, se aplică următoarele norme din Codul contravențional: art.228, 235, 236, 237, 238, 241, 242, 244 sau altele.

Lipsa legăturii cauzale dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile semnifică lipsa temeiului de aplicare a răspunderii în baza alin.(1) art.264 CP RM. În cazul infracţiunii prevăzute alin.(1) la art.264 CP RM, legătura cauzală este prezentă dacă: 1) încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport a precedat producerea vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) încălcarea respectivă a fost cauza producerii vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 3) încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport a creat un pericol real de producere a vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 4) încălcarea respectivă a transformat posibilitatea producerii vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii în realitate.

Un alt semn al laturii obiective a infracţiunii specificate la alin.(1) la art.264 CP RM este mijlocul de săvîrşire a infracţiunii. Acesta îl reprezintă mijlocul de transport în sensul art.132 CP RM.

[290] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.92-93.

Conform art.132 CP RM, prin „***mijloace de transport***" se înţelege toate tipurile de automobile, tractoare şi alte tipuri de maşini autopropulsate, tramvaiele şi troleibuzele, precum şi motocicletele şi alte mijloace de transport mecanice.

Prin „***alte tipuri de maşini autopropulsate***" se înţelege mijloacele de transport care circulă în mod ocazional pe drumurile publice, fiind destinate executării unor lucrări de construcţie, agricole, silvice sau altor activităţi (macarale, excavatoare, combine de recoltare etc.). Prin „***alte mijloace de transport mecanice***" se înţelege orice mecanisme puse în mişcare cu ajutorul unui motor cu volumul de lucru nu mai mic de 50 cm^3, care sunt subiecte ale regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport.

Vehiculele, dotate cu motor avînd volumul de lucru mai mic de 50 cm^3, nu pot constitui mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.264 CP RM. Dacă vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii este provocată de către conducătorii unor asemenea vehicule, ca urmare a încălcării de către aceştia a regulilor privind menţinerea ordinii şi securităţii circulaţiei, se va aplica nu alin.(1) art.264 CP RM, dar art.269 CP RM.

Dacă locul de săvîrşire a faptei nu este deschis pentru circulaţia vehiculelor şi a pietonilor, nici nu este administrat de un organ abilitat în calitate de drum public sau de teritoriu adiacent acestuia, nu vom putea vorbi despre o încălcare a regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, reguli fixate în Regulamentul circulaţiei rutiere. Deci, va fi aplicabil nu alin.(1) art.264 CP RM. Se va aplica art.157 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) la art.264 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi numai prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile.

În acele situaţii, cînd vinovăţia conducătorului mijlocului de transport lipseşte, răspunderea pentru producerea accidentului rutier trebuie s-o poarte acei participanţi la trafic care se fac vinovaţi de producerea acestuia. Conducătorului mijlocului de transport, care nu a încălcat nici o regulă de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, nu i se poate imputa nepreîntîmpinarea consecinţelor situaţiei de accident, care a fost provocat de fapta victimei sau a altor participanţi la trafic. Dacă calculul persoanei este întemeiat, însă circumstanţe neprevăzute sau neexecutarea obligaţiilor de către alte persoane au condiţionat aceste consecinţe, atunci nici ele, nici faptele care le-au provocat, nu-i pot fi imputate.

La soluţionarea, în contextul calificării faptei, a problemei privind posibilitatea tehnică de evitare a accidentului rutier trebuie de reieşit din aceea că, în fiecare caz concret, momentul de apariţie a pericolului pentru siguranţa traficului se stabileşte cu luarea în consideraţie a situaţiei rutiere care a precedat accidentul rutier. Doar din momentul în care apare posibilitatea obiectivă ca conducătorul mijlocului de transport să descopere pericolul se poate atesta apariţia pericolului pentru siguranţa traficului.

La examinarea probelor privind prezenţa sau absenţa posibilităţii tehnice a conducătorului mijlocului de transport de a evita producerea accidentului rutier pe timp de noapte, pe sectoarele de drum neiluminate sau în condiţii de vizibilitate redusă trebuie de reieşit din următoarele: în conformitate cu lit.a) alin.(1) pct.45 RCR, conducătorul mijlocului de transport trebuie să-l conducă în conformitate cu limita de viteză stabilită, ţinînd permanent seama de dexteritatea în conducere care i-ar permite să prevadă situaţiile periculoase.

Motivul infracţiunii prevăzute la alin.(1) la art.264 CP RM se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) la art.264 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul infracțiunii în cauză trebuie să aibă calitatea specială de persoană care conduce mijlocul de transport.

Calitatea cerută subiectului infracţiunii prevăzute la alin.(1) la art.264 CP RM este determinată de natura activităţii pe care o efectuează persoana (conducerea unui mijloc de transport), iar nu de existenţa unei abilitări pentru desfăşurarea acestei activităţi. Este suficient ca făptuitorul să conducă *de facto* un mijloc de transport, chiar dacă această calitate nu se sprijină pe o recunoaştere oficială. Lipsa permisului de conducere nu poate servi ca temei pentru liberarea făptuitorului de răspundere penală; nu contează la calificarea conform alin. (1) art.264 CP RM nici dacă făptuitorul este sau nu proprietar al mijlocului de transport, nici dacă l-a răpit sau dacă proprietarul i-a predat sau nu conducerea mijlocului de transport.

Aplicarea alin.(1) art.264 CP RM nu exclude aplicarea art.232 „Conducerea vehiculului de către o persoană care nu are asupra sa permis de conducere" al Codului contravenţional.

În cazul încălcării regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport în timpul instruirii cursanţilor, răspunderea o poartă instructorul auto, nu

însă persoana ce efectuează pregătirea practică. Aceasta cu condiția că instructorul auto este cel care nu a întreprins la timp măsuri pentru a preveni urmările prejudiciabile specificate în alin.(1) art.264 CP RM.

Nu se va aplica răspunderea conform alin.(1) art.264 CP RM, dacă urmările prejudiciabile prevăzute de această normă sunt provocate de încălcarea regulilor de conducere sau de exploatare a maşinilor de luptă, speciale sau de transport. În acest caz, făptuitorul trebuie să fie nu pur şi simplu persoana care conduce astfel de maşini. El trebuie să aibă şi calitatea de militar. De aceea, i se va aplica răspundere potrivit alin. (1) art.382 CP RM.

În esență, conținutul urmărilor prejudiciabile este ceea ce deosebeşte infracțiunile specificate la lit.a) și b) alin.(3) și alin.(5) art.264 CP RM de infracțiunea prevăzută la alin. (1) art.264 CP RM.

Atenționăm că la alin.(1), lit.a) şi b) alin.(3) şi alin.(5) art.264 CP RM sunt prevăzute patru infracțiuni distincte. Dispozițiile de la lit.a) și b) alin.(3) și alin.(5) art.264 CP RM nu presupun că vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii ar reprezenta cauza producerii: 1) vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) decesului unei singure persoane; 3) decesului a două sau mai multor persoane. În realitate, în cazul infracțiunilor prevăzute la lit.a) și b) alin.(3) și alin.(5) art.264 CP RM, fiecare din aceste trei urmări prejudiciabile se află în legătură cauzală cu acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport.

Potrivit alin.(2), (4) şi (6), răspunderea se agravează dacă infracţiunile specificate la alin.(1), lit.a) și b) alin.(3) sau alin.(5) art.264 CP RM sunt săvîrşite în stare de ebrietate. Noţiunea „stare de ebrietate" este definită în alin.(1) art.134[12] CP RM: starea de dereglare psihofuncţională a organismului survenită în urma consumului de alcool, de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare.

Starea de ebrietate este stabilită în conformitate cu Regulamentul privind modul de testare alcoolscopică şi examinare medicală pentru stabilirea stării de ebrietate şi naturii ei, aprobat prin Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova, nr.296 din 16.04.2009[291].

Gradul de ebrietate trebuie luat în consideraţie la individualizarea pedepsei pentru infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.264 CP RM. Anume gradul de ebrietate, şi nu însăşi ebrietatea. Accentuam aceasta, pentru că, în conformitate cu alin.(2) art.77 CP RM, dacă

[291] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.80-81.

circumstanţele menţionate la alineatul (1) al acestui articol sunt prevăzute în articolele din Partea Specială a Codului penal în calitate de circumstanţe agravante ale infracţiunii corespunzătoare, ele nu pot fi considerate concomitent ca circumstanţe care agravează pedeapsa. Or, la lit.j) alin.(1) art.77 CP RM ca circumstanţă care agravează pedeapsa e nominalizată „săvîrşirea infracţiunii de către o persoană în stare de ebrietate". În concluzie, aplicarea răspunderii conform alin.(2), (4) şi (6) art.264 CP RM exclude referirea la lit.j) alin.(1) art.77 CP RM.

Refuzul, împotrivirea sau eschivarea conducătorului mijlocului de transport de la testarea alcoolscopică, de la examenul medical, în vederea stabilirii stării de ebrietate şi a naturii ei sau de la recoltarea probelor biologice în cadrul acestui examen medical atrage răspunderea conform alin.(3) art.264^1 CP RM. Astfel, este posibil concursul dintre oricare din infracţiunile specificate la alin.(2), (4) sau (6) art.264 CP RM şi infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.264^1 CP RM.

De asemenea, este posibil concursul dintre oricare din infracţiunile specificate la alin.(2), (4) sau (6) art.264 CP RM şi infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.264^1 CP RM (conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare). Aceasta cu condiţia că săvîrşirea oricăreia din infracţiunile specificate la alin.(2), (4) sau (6) art.264 CP RM presupune nu pur şi simplu stare de ebrietate a făptuitorului, dar starea de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau starea de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare.

În această ipoteză, o condiţie la fel de importantă este ca urmările prejudiciabile nominalizate în art.264 CP RM să nu se afle în legătură cauzală cu fapta de conducere a mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare. Legătura cauzală trebuie să fie cu o încălcare a regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, alta decît conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare. Această condiţie o considerăm obligatorie, pentru a nu se admite aplicarea de două ori a răspunderii pentru aceeaşi încălcare a regulilor de securitate

a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, concretizată în conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare.

În concluzie, dacă urmările prejudiciabile nominalizate în art.264 CP RM se află în legătură cauzală cu încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport – concretizată în conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare – atunci răspunderea urmează a fi aplicată numai în conformitate cu alin.(2), (4) sau (6) art.264 CP RM. Nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza alin.(1) art.264^1 CP RM.

Conducerea mijlocului de transport în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de alte substanţe (art.264^1 CP RM):

În art.264^1 CP RM – sub aceeaşi denumire marginală de conducere a mijlocului de transport în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de alte substanţe – sunt reunite trei variante-tip de infracţiuni şi o singură variantă agravată de infracţiune.

Potrivit alin.(1) art.264^1 CP RM, prima variantă-tip de infracţiune constă în conducerea mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare.

Cea de-a doua variantă-tip de infracţiune, prevăzută la alin.(2) art.264^1 CP RM, se exprimă în predarea cu bună ştiinţă a conducerii mijlocului de transport către o persoană care se află în stare de ebrietate, dacă această acţiune a provocat urmările indicate la art.264 CP RM.

Conform alin.(3) art.264^1 CP RM, cea de-a treia variantă-tip de infracţiune constă în refuzul, împotrivirea sau eschivarea conducătorului mijlocului de transport de la testarea alcoolscopică, de la examenul medical în vederea stabilirii stării de ebrietate şi a naturii ei sau de la recoltarea probelor biologice în cadrul acestui examen medical.

În fine, varianta agravată a celor trei infracțiunii menționate mai sus, consemnată la alin.(4) art.264[1] CP RM, presupune săvîrșirea oricăreia dintre aceste infracțiuni de către o persoană care nu deține permis de conducere sau care este privată de dreptul de a conduce mijloace de transport.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.264[1] CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa traficului rutier, sub aspectul prohibiţiei impuse conducătorilor mijloacelor de transport să conducă în stare de ebrietate.

Datorită specificului său, infracțiunea specificată la alin.(1) art.264[1] CP RM nu are nici obiect material, nici victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.264[1] CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de conducere a mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare; 2) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii: mijlocul de transport în sensul art.132 CP RM.

Înţelesul noţiunii „conducerea mijlocului de transport" a fost elucidat în legătură cu analiza infracţiunii specificate la alin.(1) art.264 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Cerinţa esenţială pentru întregirea faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.264[1] CP RM este ca, în timpul conducerii mijlocului de transport, făptuitorul să se afle în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare.

În conformitate cu alin.(1) art.134[12] CP RM, prin „***stare de ebrietate***" se înţelege starea de dereglare psihofuncţională a organismului survenită în urma consumului de alcool, de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare. Conform alin.(3) art.134[12] CP RM, prin „***stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat***" se înţelege starea persoanei care are concentraţia de alcool în sînge de la 0,8 g/l şi mai mult şi concentraţia vaporilor de alcool în aerul expirat de la 0,4 mg/l şi mai mult.

Conjuncţia „***şi***" din ultima definiţie arată că trebuie să fie întrunite cumulativ condiţia privitoare la concentraţia de alcool în sînge şi condiţia referitoare la concentraţia vaporilor de alcool în aerul expirat. De aceea, se va aplica răspunderea în baza alin.(1) art.233 al Codului contravențional, dacă, de exemplu, concentraţia de alcool în sîngele făptuitorului

constituie 0,9 g/l, însă concentraţia vaporilor de alcool în aerul expirat constituie 0,3 mg/l. Aceeaşi soluţie se impune şi în cazul în care, de exemplu, concentraţia de alcool în sîngele făptuitorului constituie 0,7 g/l, iar concentraţia vaporilor de alcool în aerul expirat constituie 0,5 mg/l. Oricare altă interpretare ar fi una extensivă defavorabilă făptuitorului. Deci, ar veni în contradicţie cu regula fixată la alin.(2) art.3 CP RM.

Pentru individualizarea pedepsei aplicate în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.264[1] CP RM, este importantă una din prevederile de la art.24 CP RM: „*Cauzele ebrietăţii, gradul şi influenţa ei asupra săvîrşirii infracţiunii se iau în considerare la stabilirea pedepsei*". O atenţie aparte trebuie acordată mai ales cauzelor stării de ebrietate. Astfel, în ordinea crescătoare desemnînd sporirea gravităţii faptei, putem deosebi trei ipoteze: 1) starea de ebrietate accidentală (involuntară), provocată fără voia făptuitorului (de exemplu, cînd făptuitorul consideră că consumă un lichid inofensiv, care, în realitate, se dovedeşte a fi o băutură alcoolică; cînd făptuitorului i-au fost introduse, împotriva voinţei, în organismul lui, substanţe care i-au provocat ebrietatea etc.); 2) starea de ebrietate voluntară, cînd făptuitorul consumă voit substanţele respective, fără a-şi dori să-i provoace starea de ebrietate; 3) starea de ebrietate preordinată, cînd făptuitorul îşi provoacă voit starea de ebrietate.

Or, conform lit.i) alin.(1) art.76 CP RM, la stabilirea pedepsei, se consideră circumstanţă atenuantă săvîrşirea infracţiunii de către o persoană în stare de ebrietate, provocată de consumarea involuntară sau forţată a substanţelor menţionate la art.24 CP RM sau de consumarea de aceste substanţe fără a fi conştientă de efectul lor. În acelaşi timp, potrivit lit.j) alin.(1) art.77 CP RM, la stabilirea pedepsei, se consideră circumstanţă agravantă săvîrşirea infracţiunii de către o persoană în stare de ebrietate, provocată de consumarea substanţelor menţionate la art.24 CP RM; instanţa de judecată este în drept, în funcţie de caracterul infracţiunii, să nu considere aceasta ca o circumstanţă agravantă.

Este necesar a consemna că la alin.(2) art.77 CP RM se prevede: „*Dacă circumstanţele menţionate la alin.(1) sunt prevăzute la articolele corespunzătoare din Partea specială a prezentului cod în calitate de semne ale acestor componenţe de infracţiuni, ele nu pot fi concomitent considerate drept circumstanţe agravante*". Or, în alin.(1) art.264[1] CP RM starea de ebrietate este un indiciu de esenţă, indispensabil. De aceea, ar fi cu totul inechitabil ca, în cazul infracţiunii în cauză, starea de ebrietate să fie luată în consideraţie şi la individualizarea pedepsei. Ar fi o înţelegere eronată a principiului individualizării răspunderii penale şi pedepsei penale, fixat la art.7 CP RM. În concluzie, aplicarea răs-

punderii conform alin.(1) art.264^1 CP RM exclude invocarea prevederii de la lit.j) alin. (1) art.77 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.264^1 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul efectuării conducerii mijlocului de transport de către o persoană care se află în stare de ebrietate alcoolică cu grad avansat sau în stare de ebrietate produsă de substanţe narcotice, psihotrope şi/sau de alte substanţe cu efecte similare.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.264^1 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea prohibiţiei impuse conducătorilor mijloacelor de transport să conducă în stare de ebrietate.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.264^1 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoană care conduce mijlocul de transport. Dar nici aceasta nu e suficient. Dacă facem conexiune cu cele menționate la alin.(4) art.264^1 CP RM, ajungem la concluzia că subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.264^1 CP RM este o persoană care deţine permis de conducere şi nu este privată de dreptul de a conduce mijloace de transport.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(2) art.264^1 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa traficului rutier, sub aspectul prohibiţiei impuse conducătorului sau posesorilor mijloacelor de transport (ori altor asemenea persoane) să predea conducerea mijlocului de transport către o persoană care se află în stare de ebrietate; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.264^1 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracțiunii specificate la alin.(2) art.264^1 CP RM este persoana fizică care suferă oricare dintre urmările prejudiciabile indicate în art.264 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.264^1 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de predare a conducerii mijlocului de transport către o altă persoană care se află în stare de ebrietate; 2) urmările prejudiciabile, avînd un caracter alternativ: a) vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; b) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) decesul (unei sin-

gure persoane sau al mai multor persoane); 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

În esenţă, acţiunea de predare a conducerii mijlocului de transport constă în eliberarea permisiunii – verbale sau scrise – pentru deplasarea mijlocului de transport. Predarea conducerii mijlocului de transport trebuie să fie voluntară. Deci, făptuitorul trebuie să nu se afle sub imperiul constrîngerii fizice sau psihice, cauză care, conform art.39 CP RM, înlătură caracterul penal al faptei.

Circumstanţele faptice în care s-a produs predarea mijlocului de transport nu influenţează calificarea faptei potrivit alin.(2) art.264[1] CP RM (de exemplu, durata conducerii, locul în care s-a efectuat predarea conducerii, numărul de persoane cărora li s-a predat conducerea etc.). Important este ca predarea conducerii mijlocului de transport să fie realizată în raport cu o persoană care se află în stare de ebrietate. La calificare, nu este relevant care anume substanţe au produs starea de ebrietate a celui căruia i s-a predat conducerea mijlocului de transport. De asemenea, nu contează, în ipoteza stării de ebrietate alcoolică, care este gradul de ebrietate: minim sau avansat. Toate acestea pot fi luate în consideraţie numai la individualizarea pedepsei.

Răspunderea se va aplica numai potrivit alin.(2) art.264[1] CP RM în cazul predării conducerii (punerii în exploatare) a mijlocului de transport cu defecte tehnice vădite de către conducătorul sau posesorul acestui mijloc de transport (ori o altă asemenea persoană) către o altă persoană care se află în stare de ebrietate. În acest caz, nu se aplică art.265 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(2) art.264[1] CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii oricăreia din urmările prejudiciabile indicate în art.264 CP RM. În ipoteza în care fapta nu implică producerea unor asemenea urmări, răspunderea se va aplica în baza alin.(2) art.233 din Codul contravenţional.

La individualizarea pedepsei stabilite pentru infracţiunea specificată la alin.(2) art.264[1] CP RM, se va lua în consideraţie care anume urmare prejudiciabilă a survenit: vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; decesul (unei singure persoane sau al mai multor persoane). În fiecare din cele trei ipoteze, numărul de victime trebuie, de asemenea, luat în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.264[1] CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile.

Făptuitorul trebuie să manifeste bună ştiinţă faţă de fapta prejudiciabilă. Certitudinea subiectului poate avea ca suport: 1) rezultatul testării alcoolscopice a persoanei căreia i-a fost predată conducerea mijlocului de transport; 2) concluziile examenului medical în vederea stabilirii stării de ebrietate; 3) administrarea *ante-factum* de substanţe, care produc ebrietate, persoanei căreia i-a fost predată conducerea mijlocului de transport, chiar de către subiectul infracţiunii etc.

Motivul infracţiunii specificate la alin.(2) art.264[1] CP RM se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea prohibiţiei impuse conducătorului sau posesorilor mijloacelor de transport (ori altor asemenea persoane) să predea conducerea mijlocului de transport către o persoană care se află în stare de ebrietate.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.264[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de conducător sau de posesor al mijlocului de transport care este predat pentru conducere unei alte persoane, aflate în stare de ebrietate. De asemenea, se au în vedere toate celelalte persoane responsabile de exploatarea mijloacelor de transport, care, în acord cu lit.a) alin.(1) pct.126 RCR, sunt obligate să nu admită la conducerea vehiculelor persoane care au consumat băuturi alcoolice, droguri sau alte substanţe contraindicate conducerii. În afară de aceasta, reieşind din prevederile alin.(4) art.264[1] CP RM, subiectul infracţiunii specificate la alin.(2) art.264[1] CP RM trebuie să fie o persoană care deţine permis de conducere şi nu este privată de dreptul de a conduce mijloace de transport.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.264[1] CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa traficului rutier, sub aspectul prohibiţiei impuse conducătorilor mijloacelor de transport de a refuza, a se împotrivi sau a se eschiva de la testarea alcoolscopică, de la examenul medical în vederea stabilirii stării de ebrietate şi a naturii ei sau de la recoltarea probelor biologice în cadrul acestui examen medical.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la alin.(3) art.264[1] CP RM nu are nici obiect material, nici victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.264[1] CP RM se exprimă în fapta prejudiciabilă, concretizată, după caz, în acţiune sau în inacţiune.

Fapta prejudiciabilă cunoaşte trei modalităţi normative cu caracter alternativ. În esenţă, toate cele trei modalităţi se reduc la respingerea – expresă sau tacită – a efectuării testării alcoolscopice, a examenului medical în vederea stabilirii stării de ebrietate şi a naturii ei sau a recoltării probelor biologice în cadrul acestui examen medical. Variază doar nuanţele în care se realizează această respingere: 1) refuzul presupune respingerea expresă; 2) împotrivirea implică respingerea expresă, însoţită de opunerea de rezistenţă nonviolentă; 3) eschivarea presupune respingerea tacită. În care anume modalitate din cele trei s-a realizat fapta prejudiciabilă, poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Este important a se reţine că aplicarea răspunderii conform alin.(3) art.264[1] CP RM este de neconceput în lipsa situaţiei-premisă. La concret, fără preexistenţa solicitării agentului de circulaţie nu există, pentru conducătorul mijlocului de transport, obligaţia de a se supune, din proprie iniţiativă, testării alcoolscopice, examenului medical în vederea stabilirii stării de ebrietate şi a naturii ei sau recoltării probelor biologice în cadrul acestui examen. Deci, în lipsa situaţiei-premisă specificate nu poate fi concepută nici infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.264[1] CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(3) art.264[1] CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul săvîrşirii faptei prejudiciabile, în oricare din modalităţile sale normative. Infracţiunea este prezentă chiar dacă, ulterior, pe baza altor probe, s-ar constata că făptuitorul nu se afla în stare de ebrietate în momentul săvîrşirii infracţiunii. În alţi termeni, nu este obligatoriu ca săvîrşirea infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.264[1] CP RM să fie legată de săvîrşirea de către aceeaşi persoană a faptelor specificate la alin.(1) art.264[1] CP RM sau la alin.(1) art.233 din Codul contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.264[1] CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea prohibiţiei impuse conducătorilor mijloacelor de transport de a refuza, a se împotrivi sau a se eschiva de la testarea alcoolscopică, de la examenul medical în vederea stabilirii stării de ebrietate şi a naturii ei sau de la recoltarea probelor biologice în cadrul acestui examen medical.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(3) art.264[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de

aceasta, subiectul are o dublă calitate specială: 1) este conducător al mijlocului de transport; 2) este persoană care deţine permis de conducere şi care nu este privată de dreptul de a conduce mijloace de transport.

Circumstanţa agravantă, consemnată la alin.(4) art.264[1] CP RM, presupune două ipoteze alternative: 1) subiectul infracţiunii nu deţine permis de conducere; 2) subiectul infracţiunii este privat de dreptul de a conduce mijloace de transport.

În sensul prevederii de la alin.(4) art.264[1] CP RM, cînd spunem că subiectul infracţiunii nu deţine permis de conducere, avem în vedere oricare din următoarele situaţii: 1) subiectului infracţiunii îi lipseşte în genere permisul de conducere. Se are în vedere inexistenţa permisului de conducere, nu lipsa temporară, de moment, a acestuia[292]; 2) subiectul infracţiunii deţine permis de conducere, însă unul necorespunzător categoriei/subcategoriei mijlocului de transport pe care îl conducea în momentul comiterii infracţiunii; 3) subiectul infracţiunii deţine permis de conducere, care este însă cu termenul expirat, sau anulat, sau nevalabil din alte cauze.

În situaţia în care făptuitorul deţine şi/sau foloseşte un permis de conducere fals, suplimentar urmează a fi tras la răspundere conform lit.c) alin.(2) art.361 CP RM.

Cea de-a doua ipoteză atestată la alin.(4) art.264[1] CP RM presupune că subiectul infracţiunii este privat de dreptul de a conduce mijlocul de transport. Se are în vedere că subiectul se află în perioada în care execută pedeapsa prevăzută de art.65 CP RM sau sancţiunea contravenţională prevăzută de art.35 din Codul contravenţional. Nu se are în vedere că subiectul nu-şi poate exercita dreptul de a conduce mijlocul de transport pentru că, de exemplu, mijlocul de transport i-a fost ridicat, sechestrat, confiscat etc., în baza legii. Or, a fi privat de drept nu este aceeaşi cu a nu-ţi putea exercita acel drept.

Punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite (art.265 CP RM):

La art.265 CP RM se stabileşte răspunderea pentru punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite sau pentru altă încălcare gravă a regulilor de exploatare a acestora, ce asigură securitatea circulaţiei, săvîrşită de către o persoană responsabilă pentru starea tehnică sau pentru exploatarea mijloacelor de transport, precum

[292] Menţionăm cu această ocazie că conducerea vehiculului de către o persoană, care nu are asupra sa permisul de conducere, atrage răspunderea contravenţională, în baza alin.(1) art.232 din Codul contravenţional. În acelaşi timp, conducerea vehiculului fără permis de conducere se sancţionează potrivit unei alte norme, şi anume: alin. (2) art.231 din Codul contravenţional. Deci, legiuitorul diferenţiază, şi pe bună dreptate, cele două ipoteze.

și pentru încălcarea de către o persoană cu funcție de răspundere ori de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală a regimului de lucru al șoferilor sau mecanizatorilor, dacă aceste acțiuni au provocat urmările indicate la art.264 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.265 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a exploatării mijloacelor de transport şi a regimului de lucru al şoferilor sau mecanizatorilor; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de punere în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracțiunii specificate la art.265 CP RM este persoana fizică care suferă una dintre urmările prejudiciabile indicate în art.264 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.265 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă, exprimată în acţiune, care cunoaşte următoarele trei modalităţi normative cu caracter alternativ: a) punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite; b) altă încălcare gravă a regulilor de exploatare a mijloacelor de transport, ce asigură securitatea circulaţiei; c) încălcarea regimului de lucru al şoferilor sau mecanizatorilor; 2) urmările prejudiciabile avînd un caracter alternativ: a) vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; b) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) decesul (unei singure persoane sau al mai multor persoane); 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Prima dintre modalităţile normative ale faptei prejudiciabile specificate la art.265 CP RM se exprimă în acţiunea care: 1) constă în darea unui ordin sau în acordarea de permisiune pentru efectuarea deplasării mijlocului de transport; 2) presupune ca premisă prezenţa la mijlocul de transport a unor defecte tehnice vădite, astfel încît se creează pericolul producerii urmărilor prejudiciabile prevăzute la art.264 CP RM; 3) presupune că defectele tehnice vădite se referă, în special, la sistemele de transmitere, sistemele de direcţie, sistemele de frînare ale mijlocului de transport pus în exploatare, la dispozitivele de iluminare, dispozitivele de semnalizare luminoasă şi sonoră, ori constau, în special, în uzarea anvelopelor unui asemenea mijloc de transport etc.

Punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite poate fi făcută în formă scrisă sau verbală.

Modalitatea de punere în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite presupune ca premisă prezenţa la mijlocul de transport a unor defecte tehnice vădite, astfel încît se creează pericolul producerii urmărilor prejudiciabile indicate în art.264 CP RM.

În accepţiunea art.265 CP RM, noţiunea „mijloc de transport" are înţelesul pe care îl cunoaştem din art.132 CP RM.

Cum se ajunge la situaţia că sunt puse în exploatare mijloacele de transport cu defecte tehnice vădite? Răspunsul la această întrebare este: anterior punerii în exploatare a acestor mijloace de transport, o persoană (care nu neapărat este subiectul infracţiunii prevăzute la art.265 CP RM) omite să-şi îndeplinească sau îndeplineşte defectuos atribuţiile de verificare tehnică a mijloacelor de transport. Cu alte cuvinte, această omisiune a îndeplinirii sau îndeplinirea defectuoasă a numitelor atribuţii reprezintă cauza. Efectul este punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite.

Prin „***omisiunea îndeplinirii atribuţiilor de verificare tehnică a mijloacelor de transport***" se are în vedere neefectuarea operaţiei de verificare tehnică, deşi acea operaţie făcea parte din atribuţiile de serviciu ale persoanei corespunzătoare şi trebuia îndeplinită sau persoana a fost sesizată asupra existenţei unor defecţiuni. Prin „îndeplinirea defectuoasă a atribuţiilor de verificare tehnică a mijloacelor de transport" se înţelege îndeplinirea necorespunzătoare a acestor atribuţii. În asemenea cazuri, defectuozitatea poate privi conţinutul, forma, momentul executării, condiţiile de efectuare etc.; ea poate avea drept cauză fie lipsa de pricepere şi a cunoştinţelor tehnice necesare, fie superficialitatea manifestată de persoana, care, deşi are o pregătire suficientă, se comportă cu bună ştiinţă în mod necorespunzător îndeplinindu-şi îndatoririle sale.

În contextul analizat, nu omisiunea îndeplinirii sau îndeplinirea defectuoasă a atribuţiilor de verificare tehnică a mijloacelor de transport atrage răspunderea conform art.265 CP RM. Aceasta pentru că nu însăşi această faptă, dar punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite este cauza producerii urmărilor prejudiciabile specificate în art.265 CP RM.

În pct.(10) art.27 al Legii privind siguranţa traficului rutier, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 07.06.2007[293], se stabileşte că nomenclatorul defectelor tehnice

[293] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.103-106.

ale mijloacelor de transport şi condiţiile în care se interzice circulaţia lor pe drumurile publice sunt prevăzute în normele circulaţiei rutiere. În principal, se au în vedere normele din Secţiunea a 18-a „Condiţii tehnice pentru admiterea în circulaţie a autovehiculelor şi remorcilor" din RCR.

Dacă există asemenea defecte tehnice, persoana abilitată nu are dreptul să pună în exploatare mijlocul de transport respectiv. În caz contrar (în eventualitatea că vor surveni urmările prejudiciabile corespunzătoare), va exista temeiul tragerii ei la răspundere penală conform art.265 CP RM.

Cea de-a doua modalitate normativă alternativă a faptei prejudiciabile prevăzute la art.265 CP RM trebuie să îndeplinească următoarele condiţii: 1) să se exprime într-o încălcare a regulilor de exploatare a mijloacelor de transport; 2) această încălcare să fie gravă; 3) această încălcare să nu se exprime în punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite; 4) regulile de exploatare a mijloacelor de transport, grav încălcate, trebuie să asigure securitatea circulaţiei.

Regulile de exploatare a mijloacelor de transport ce asigură securitatea circulaţiei – grav încălcate de către făptuitor – trebuie să-şi găsească suportul într-un act normativ. De asemenea, gradul de gravitate a încălcării regulilor de exploatare a mijloacelor de transport, ce asigură securitatea circulaţiei, este estimabil şi se stabileşte cu luarea în consideraţie a caracterului încălcării şi a impactului acesteia asupra producerii urmărilor prejudiciabile.

Cea de-a treia modalitate normativă a faptei prejudiciabile prevăzute la art.265 CP RM presupune încalcarea de către făptuitor a reglementărilor privind timpul de muncă şi timpul de odihnă, stabilite de Codul muncii, de alte acte normative, de acordurile internaţionale în materie la care Republica Moldova este parte. În special, se au în vedere reglementările privind: repartizarea timpului de muncă în cadrul săptămînii; durata zilnică a timpului de muncă; munca pe timp de noapte; pauza de masă şi repausul zilnic etc.

Infracţiunea prevăzută la art.265 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii oricăreia din urmările prejudiciabile indicate în art.264 CP RM: vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; decesul (unei singure persoane sau al mai multor persoane). Spre deosebire de urmările privite în contextul art.264 CP RM, urmările privite în contextul art.265 CP RM influenţează (în funcţie de gravitatea lor) nu asupra calificării infracţiunii, dar asupra individualizării pedepsei.

Nu poate fi aplicat art.265 CP RM, dacă: 1) fapta prejudiciabilă descrisă la art.265 CP RM a dus la urmări exprimate în vătămarea uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori în leziuni corporale fără cauzarea de prejudiciu sănătăţii; 2) fapta prejudiciabilă descrisă la art.265 CP RM a dus la urmări exprimate în daune materiale; 3) fapta prejudiciabilă descrisă la art.265 CP RM nu implică producerea unor urmări prejudiciabile. În astfel de cazuri, răspunderea poate fi aplicată conform art.207 al Codului contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.265 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi numai prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea regulilor de exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite ori a regimului de lucru al şoferilor sau mecanizatorilor.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.265 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. Totodată, subiectul infracţiunii în cauză trebuie să aibă o calitate specială. Calitatea specială a subiectului infracţiunii este diferită, în funcţie de modalitatea sub care se prezintă fapta prejudiciabilă.

Astfel, atunci cînd fapta prejudiciabilă se prezintă sub modalitatea de încălcare a regimului de lucru al şoferilor sau mecanizatorilor, subiect al infracţiunii prevăzute la art.265 CP RM este persoana avînd o dublă calitate specială: 1) persoana cu funcţie de răspundere sau persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală; 2) persoana în ale cărei obligaţiuni intră asigurarea regimului de lucru al şoferilor sau mecanizatorilor.

Atunci cînd fapta prejudiciabilă ia înfăţişarea celorlalte două modalităţi – punerea în exploatare a mijloacelor de transport cu defecte tehnice vădite; altă încălcare gravă a regulilor de exploatare a mijloacelor de transport ce asigură securitatea circulaţiei – subiect al infracţiunii prevăzute la art.265 CP RM este după caz: 1) lucrătorul din cadrul unei întreprinderi de transport, care are obligaţia de a asigura controlul asupra stării tehnice a mijloacelor de transport; 2) persoana care răspunde pentru testarea tehnică obligatorie a mijloacelor de transport; 3) reprezentantul organului abilitat al administraţiei publice centrale în domeniul transporturilor şi gospodăriei drumurilor, care eliberează autorizaţia specială de transport pentru admiterea în circulaţie pe drumurile publice a mijloacelor de transport cu greutăţi sau gabarite ce depăşesc limitele admise; 4) lucrătorul

poliţiei rutiere care răspunde pentru supravegherea tehnică a mijloacelor de transport; 5) conducătorul sau posesorul mijlocului de transport, care i-a permis unei alte persoane să exploateze mijlocul de transport.

Răspunderea aplicată conform art.265 CP RM nu poate fi pusă în dependenţă de faptul dacă a fost sau nu tras la răspundere penală conducătorul mijlocului de transport, din a cărui vină s-au produs urmările prejudiciabile prevăzute la art.264 CP RM. Chiar dacă acest conducător va fi găsit nevinovat, nu înseamnă că există temeiuri a considera aceasta drept cauză de a nu trage la răspundere persoana care a săvîrşit infracţiunea prevăzută la art.265 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.265 CP RM poate fi, inclusiv, o persoană publică sau o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală. În ipoteza dată, art.265 CP RM se prezintă ca normă specială în raport cu art.327, 329 sau 335 CP RM. În virtutea regulii stabilite la art.116 CP RM, calificarea nu va trebui efectuată şi conform acestor norme generale.

Părăsirea locului accidentului rutier (art.266 CP RM):

La art.266 CP RM se prevede răspunderea pentru părăsirea locului accidentului rutier de către persoana care conducea mijlocul de transport și care a încălcat regulile de securitate a circulației sau de exploatare a mijloacelor de transport, dacă aceasta a provocat urmările indicate la alin.(3) sau (5) art.264 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.266 CP RM are un caracter multiplu: obiectuljuridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa traficului rutier, sub aspectul prohibiţiei impuse conducătorului mijlocului de transport să părăsească locul accidentului rutier, în cazul în care a încălcat regulile de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, dacă aceasta a provocat urmările indicate la alin.(3) sau (5) art.264 CP RM; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la activitatea de constatare imediată şi completă a încălcărilor regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, precum şi activitatea de identificare a făptuitorului şi de stabilire a circumstanţelor concrete în care au fost comise încălcările respective.

Datorită specificului său, infracţiunea de părăsire a locului accidentului rutier nu are nici obiect material, nici victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.266 CP RM constă în faptă prejudiciabilă exprimată în acţiunea de părăsire a locului accidentului rutier.

În sensul art.266 CP RM, noţiunea de accident rutier are înţelesul de eveniment produs ca urmare a încălcării regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, în care au fost implicate unul sau mai multe mijloace de transport aflate în circulaţie, în urma căreia a rezultat vătămarea gravă sau decesul unei singure persoane ori mai multor persoane.

Prin „***locul accidentului rutier***" se înţelege segmentul de drum public sau un alt loc în care s-a produs accidentul rutier, în rezultatul circulaţiei mijlocului de transport şi al intrării acestuia în coliziune cu persoane, cu alte mijloace de transport, cu alte bunuri mobile sau imobile. Cu alte cuvinte, luînd în consideraţie contextul infracţiunii prevăzute la art.266 CP RM, se are în vedere locul în care încălcarea regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport provoacă urmările indicate la alin.(3) şi (5) art.264 CP RM. Aceasta nu înseamnă că locul accidentului rutier poate în toate cazurile să coincidă în totalitate cu locul încălcării regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport: încălcarea acestor reguli poate începe înainte de producerea accidentului rutier. De asemenea, locul accidentului rutier poate să nu coincidă cu locul producerii urmărilor prejudiciabile (de exemplu, cînd decesul victimei survine după ce au trecut mai multe ore sau zile de la producerea accidentului rutier).

Din acest unghi, se poate susţine că prin „părăsirea locului accidentului rutier" se înţelege acţiunea de plecare a făptuitorului de la locul accidentului rutier cu mijlocul de transport (al său ori al unei alte persoane) ori plecarea pe jos de la locul respectiv, în pofida interdicţiei stabilite în pct.12 RCR.

Nu poate fi calificată ca părăsire a locului accidentului rutier: 1) transportarea persoanei traumatizate cu propriul mijloc de transport (în lipsa altor mijloace de transport) la unitatea medicală, în vederea acordării primului ajutor acelei persoane, cu condiţia revenirii conducătorului mijlocului de transport la locul accidentului rutier; 2) prezentarea conducătorului mijlocului de transport la unitatea medicală sau la poliţie, pentru a comunica producerea accidentului rutier, în cazul în care lipsesc alte posibilităţi de comunicare, iar conducătorul mijlocului de transport nu are posibilitatea să acorde primul ajutor persoanei traumatizate, nici să o transporte pentru acordarea primului ajutor (cu condiţia revenirii conducătorului mijlocului de transport la locul accidentului rutier); 3) prezentarea condu-

cătorului mijlocului de transport la unitatea medicală, pentru a-şi salva viaţa, în ipoteza în care se află în stare de extremă necesitate; 4) plecarea în misiune sau la o intervenţie ce nu suferă amînare a conducătorului unui mijloc de transport cu regim prioritar de circulaţie (de exemplu, al ambulanţei, al mijlocului de transport destinat stingerii incendiilor, al celui aparţinînd poliţiei etc.), în ipoteza în care se atestă starea de extremă necesitate; 5) plecarea de la locul accidentului rutier cu încuviinţarea lucrătorilor de poliţie etc.

Pentru calificarea faptei conform art.266 CP RM este esenţială stabilirea situaţiei-premisă: încălcarea de către făptuitor a regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, dacă această încălcare a provocat urmările indicate la alin.(3) sau (5) art.264 CP RM. Drept urmare, art.266 CP RM nu poate fi aplicat dacă, înainte de părăsirea locului accidentului rutier: 1) făptuitorul nu a încălcat regulile de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport; 2) regulile specificate au fost încălcate, însă nu s-au produs urmările prejudiciabile indicate la alin.(3) sau (5) art.264 CP RM. Într-o astfel de ipoteză, aplicabil este art.243 din Codul contravenţional.

Conducătorul mijlocului de transport, care după săvîrşirea accidentului rutier a părăsit persoana accidentată în pericol pentru viaţă, urmează să poarte răspundere pentru trei infracţiuni. Se au în vedere infracţiunile specificate la art.163, alin.(3) sau (5) art.264 şi art.266 CP RM. Cu această ocazie, accentuăm că art.266 CP RM nu este o normă specială în raport cu art.163 CP RM.

Se va aplica art.163 CP RM în cazul în care subiectul este cel care pune victima într-o situaţie periculoasă pentru viaţă (prin comiterea accidentului rutier), după care o lasă cu bună-ştiinţă fără ajutor. Dimpotrivă, se va aplica art.162 CP RM, în cazul în care subiectul este cel care nu acordă ajutor victimei. Însă nu el a provocat accidentul rutier. Nu el a pus victima într-o situaţie periculoasă pentru viaţă[294].

Dacă decesul victimei s-a produs imediat, ca urmare a accidentului rutier, iar făptuitorul este conştient de aceasta, nu i se va aplica răspunderea conform art.163 CP RM. Însă aceasta nu poate afecta cu nimic oportunitatea aplicării art.266 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.266 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul părăsirii locului accidentului rutier.

[294] Nu poate fi conceput – în raport cu aceeaşi situaţie şi acelaşi făptuitor – concursul dintre infracţiunile prevăzute la art.162 şi 266 CP RM. Or, subiectul infracţiunii de părăsire a locului accidentului rutier nu poate fi cel care, în situaţia corespunzătoare, are obligaţia să acorde ajutor victimei, sub ameninţarea de a fi sancţionat conform art.162 CP RM. În această situaţie, va răspunde, aşa cum am reliefat mai sus, în baza art.163, 266 (şi alin.(3) sau (5) art.264) CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de părăsire a locului accidentului rutier se caracterizează prin vinovăţie exprimată în intenţie directă. Ca motiveale infracţiunii în cauză pot fi numite: laşitatea; teama de a fi tras la răspundere; indiferenţa etc.

Scopul urmărit de subiectul infracţiunii specificate la art.266 CP RM îl constituie împiedicarea activităţii de constatare imediată şi completă a încălcărilor regulilor de securitate a circulaţiei sau de exploatare a mijloacelor de transport, precum şi a activităţii de identificare a făptuitorului şi de stabilire a circumstanţelor concrete în care au fost comise încălcările respective.

Subiectul infracţiunii de părăsire a locului accidentului rutier este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, este o persoană care: 1) conduce mijlocul de transport *şi* 2) anterior a săvîrşit infracţiunea prevăzută la alin.(3) sau (5) art.264 CP RM.

Repararea necalitativă a căilor de comunicaţie, a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian ori punerea lor în exploatare cu defecte tehnice (art.267 CP RM):

La art.267 CP RM se stabileşte răspunderea pentru repararea necalitativă a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval, aerian, precum şi pentru punerea lor în exploatare cu defecte tehnice sau pentru încălcarea gravă a regulilor de exploatare a acestora, acţiuni săvîrşite de o persoană responsabilă pentru starea tehnică sau pentru exploatarea lor, dacă au provocat urmările indicate la art.263 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.267 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la securitatea căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar sau naval; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei, la integritatea, substanţa sau potenţialul de utilizare a bunurilor.

Obiectul material al infracţiunii specificate la art.267 CP RM îl reprezintă după caz: corpul persoanei; căile de comunicaţie; instalaţiile de pe căile de comunicaţie; mijloacele de telecomunicaţii sau de semnalizare; mijloacele de transport feroviar, naval sau aerian.

Victima infracțiunii prevăzute la art.267 CP RM este persoana care suferă una dintre urmările prejudiciabile indicate în art.263 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.267 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă, exprimată în acţiune, care cunoaşte următoarele trei modalităţi normative cu caracter alternativ: a) repararea necalitativă a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian; b) punerea în exploatare cu defecte tehnice a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian; c) încălcarea gravă a regulilor de exploatare a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian; 2) urmările prejudiciabile avînd un caracter alternativ: a) vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; b) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) daune materiale în proporţii mari; d) decesul unei persoane; e) alte urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Prima modalitate normativă alternativă a faptei prejudiciabile nominalizate mai sus presupune acea îndreptare a defectelor căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian, care nu asigură securitatea acestora şi are ca efect producerea de prejudicii fizice sau materiale. Repararea este necalitativă pentru că nu se respectă tehnologia, se utilizează materiale sau piese necorespunzătoare, sunt nesocotite normele şi normativele tehnice în materie etc. În acest fel, se încalcă prevederile unor acte normative (de exemplu, Ordinul Ministrului Administraţiei Publice Locale cu privire la actualizarea normelor şi normativelor tehnice pentru întreţinerea şi reparaţia liniilor de cale ferată şi a materialului rulant feroviar, nr.95 din 18.04.2008[295]).

Cea de-a doua modalitate normativă alternativă a faptei prejudiciabile specificate la art.267 CP RM presupune acţiunea care: 1) constă în darea unui ordin sau în acordarea de permisiune – în formă scrisă sau verbală – pentru efectuarea exploatării căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mij-

[295] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.83.

loacelor de transport feroviar, naval sau aerian; 2) presupune ca premisă prezenţa la căile de comunicaţie, la instalaţiile de pe ele, la mijloacele de telecomunicaţii sau de semnalizare ori la mijloacele de transport feroviar, naval sau aerian a unor defecte tehnice, astfel încît se creează pericolul producerii urmărilor prejudiciabile prevăzute la art.263 CP RM.

Anterior punerii în exploatare a acestor entităţi, o persoană (care nu neapărat este subiectul infracţiunii prevăzute la art.267 CP RM) omite să-şi îndeplinească sau îndeplineşte defectuos atribuţiile de verificare tehnică a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian.

Este notabil că nu omisiunea îndeplinirii sau îndeplinirea defectuoasă a atribuţiilor de verificare tehnică a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian atrage răspunderea conform art.267 CP RM. Aceasta pentru că nu fapta respectivă, dar punerea în exploatare cu defecte tehnice a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian este cauza producerii urmărilor prejudiciabile specificate în art.267 CP RM.

Cea de-a treia modalitate normativă alternativă a faptei prejudiciabile prevăzute la art.267 CP RM presupune acțiunea care îndeplinește următoarele condiţii: 1) să se exprime într-o încălcare a regulilor de exploatare a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian; 2) această încălcare să fie gravă; 3) această încălcare să nu se exprime în punerea în exploatare cu defecte tehnice a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian.

Regulile de exploatare a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian – grav încălcate de către făptuitor – trebuie să-şi găsească suportul într-un act normativ. De asemenea, gradul de gravitate a încălcării regulilor de exploatare a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian este estimabil şi se stabileşte cu luarea în consideraţie a caracterului încălcării şi a impactului acesteia asupra producerii urmărilor prejudiciabile.

Printre actele normative – care conţin reguli de exploatare a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian, grav încălcate de către făptuitor – se numără: Codul transportului feroviar; Ordinul Directorului Administraţiei de Stat a Aviaţiei Civile cu privire la aprobarea Reglementărilor aeronautice civile RAC-APL-Autorizarea personalului aeronautic din aviaţia civilă (piloţi, navigatori, ingineri de bord, însoţitori de bord, operatori de bord, controlori de trafic aerian), nr.65 din 25.10.2004[296]; Ordinul Directorului Administraţiei de Stat a Aviaţiei Civile cu privire la aprobarea Reglementărilor aeronautice civile RAC-MPL-Autorizarea personalului aeronautic din aviaţia civilă (specialişti de întreţinere tehnică a aeronavelor), nr.71 din 03.11.2004[297] etc.

Infracţiunea prevăzută la art.267 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii oricăreia din urmările prejudiciabile indicate în art.263 CP RM: vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; daune materiale în proporţii mari; decesul unei persoane; alte urmări grave. Spre deosebire de urmările privite în contextul art.263 CP RM, urmările privite în contextul art.267 CP RM influenţează (în funcţie de gravitatea lor) nu asupra calificării infracţiunii, dar asupra individualizării pedepsei.

Nu poate fi aplicat art.267 CP RM, dacă: 1) fapta prejudiciabilă descrisă la art.267 CP RM a dus la urmări exprimate în vătămarea uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori în leziuni corporale fără cauzarea de prejudiciu sănătăţii; 2) fapta prejudiciabilă descrisă la art.267 CP RM nu implică producerea unor urmări prejudiciabile. În astfel de cazuri, pot fi aplicate următoarele norme din Codul Contravenţional: art.207, 211, 213, alin.(1), (2), (3) sau (4) art.214, art.215 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.267 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi numai prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, cu preponderenţă, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea obligaţiilor la repararea căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian, la punerea lor în exploatare cu defecte tehnice, sau în raport cu respectarea regulilor de exploatare a acestora.

[296] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.208.
[297] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.208.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.267 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, subiectului infracţiunii în cauză i se cere calitatea specială de persoană responsabilă pentru starea tehnică sau pentru exploatarea căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a mijloacelor de transport feroviar, naval sau aerian.

Deteriorarea sau distrugerea intenţionată a căilor de comunicaţie şi a mijloacelor de transport (art.268 CP RM):

La art.268 CP RM se stabilește răspunderea pentru deteriorarea sau distrugerea intenționată a căilor de comunicație, a instalațiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicații sau de semnalizare ori a altor utilaje pentru transporturi, precum și a mijloacelor de transport, dacă aceasta a provocat urmările indicate la art.263 sau la alin.(5) art.264 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.268 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei, la integritatea, substanţa sau potenţialul de utilizare a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare ori a altor utilaje pentru transporturi, sau a mijloacelor de transport.

Obiectul material al infracţiunii de deteriorare sau distrugere intenţionată a căilor de comunicaţie şi a mijloacelor de transport îl reprezintă după caz: corpul persoanei; căile de comunicaţie; instalaţiile de pe căile de comunicaţie; mijloacele de telecomunicaţii sau de semnalizare; alte utilaje pentru transporturi; mijloacele de transport feroviar, naval sau aerian; mijloacele de transport în accepţiunea art.132 CP RM.

Victima infracțiunii specificate la art.268 CP RM este persoana care suferă una dintre urmările prejudiciabile indicate la art.263 sau alin.(5) art.264 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.268 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de cauzare a deteriorării sau distrugerii căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare, a altor utilaje pentru transporturi sau a mijloacelor de transport; 2) urmările prejudiciabile care se exprimă, după caz, în: a) vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; b) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) daune materiale în proporţii mari; d) decesul unei sau mai multor persoane; e) alte urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Deteriorarea este acea condiţie a căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare, a altor utilaje pentru transporturi sau a mijloacelor de transport, cînd sunt pierdute anumite calităţi ale numitelor entităţi (care sunt totuşi recuperabile), deşi în ansamblu acestea şi-au păstrat configuraţia iniţială.

Distrugerea este condiţia căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare, a altor utilaje pentru transporturi sau a mijloacelor de transport, cînd aceste entităţi îşi pierd cu desăvîrşire potenţialul de exploatare, astfel încît nu mai pot fi reprezentative prin prisma destinaţiei lor.

Acţiunea de cauzare a distrugerii sau deteriorării se realizează prin următoarele metode: incendiere, provocarea exploziei, dărîmare, inundare, influenţare mecanică sau chimică etc. Inacţiunea de cauzare a distrugerii sau deteriorării constă în neîntreprinderea măsurilor de oprire a propagării incendiului, inundaţiei etc., deşi făptuitorul putea şi trebuia să întreprindă astfel de măsuri. Metoda de realizare a deteriorării sau distrugerii nu are nici un impact asupra calificării faptei conform art.268 CP RM, însă poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Calificarea faptei conform art.268 CP RM exclude aplicarea suplimentară a art.197 CP RM sau a art.104 din Codul Contravenţional.

Infracţiunea de deteriorare sau distrugere intenţionată a căilor de comunicaţie şi a mijloacelor de transport este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii vătămării medii a integrităţii corporale sau a sănătăţii, a vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii, a daunelor materiale în proporţii mari, a decesului unei sau mai multor persoane ori a altor urmări grave.

Urmările prejudiciabile menţionate în dispoziţia de la art.268 CP RM au un caracter alternativ. Producerea oricăreia din ele este suficientă în vederea aplicării răspunderii conform art.268 CP RM. Producerea mai multora din urmările prejudiciabile consemnate mai sus (în ipoteza unicităţii infracţiunii) poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Dintr-o altă perspectivă, individualizarea pedepsei urmează a se face în ipoteza producerii decesului unei singure persoane sau al mai multor persoane. De această dată, criteriul de individualizare este numărul de victime decedate.

Dacă fapta nu implică producerea urmărilor indicate la art.263 sau alin.(5) art.264 CP RM, nu este aplicabil art.268 CP RM. În această situaţie, răspunderea poate fi aplicată în baza unor norme din Codul contravenţional: alin.(2) art.198, alin.(2) art.199, alin.(1) sau (2) art.201, art.202, alin.(3) art.208, art.223 ori altele.

De asemenea, este cazul de menţionat că, în ipoteza nimicirii bunurilor în transportul public, răspunderea se va aplica nu conform art.268 CP RM, dar în baza art.288 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.268 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivele infracţiunii în cauză se pot exprima în: răzbunare; invidie; ură; interesul material (presupunînd săvîrşirea infracţiunii la comandă, în schimbul unei remuneraţii materiale); interesul material privind terenul pe care sunt amplasate căile de comunicaţie, instalaţiile de pe căile de comunicaţie, mijloacele de telecomunicaţii sau de semnalizare sau alte utilaje pentru transporturi; ură socială, naţională, rasială sau religioasă; motive huliganice etc.

Deteriorarea sau distrugerea căilor de comunicaţie, a instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare, a altor utilaje pentru transporturi sau a mijloacelor de transport, săvîrşită în scopul de a slăbi baza economică şi capacitatea de apărare a ţării, constituie diversiune (art.343 CP RM). Dacă respectiva faptă este săvîrşită în scopul de a intimida populaţia ori o parte din ea, de a atrage atenţia societăţii asupra ideilor politice, religioase ori de altă natură ale făptuitorului sau de a sili statul, organizaţia internaţională, persoana juridică sau fizică să săvîrşească sau să se abţină de la săvîrşirea vreunei acţiuni, cele săvîrşite pot fi calificate în baza art.278 CP RM, ca act terorist.

Subiectul infracţiunii specificate la art.268 CP RM este persoana fizică care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Încălcarea regulilor privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei (art.269 CP RM):

În conformitate cu art.269 CP RM, răspunderea se stabileşte pentru încălcarea de către pasager, pieton sau alt participant la trafic a regulilor privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei, dacă aceasta a provocat urmările indicate la art.264 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.269 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei de către alţi participanţi la trafic, decît conducătorii mij-

loacelor de transport; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la art.269 CP RM îl reprezintă corpul persoanei.

Victima infracțiunii de încălcare a regulilor privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei este persoana fizică care suferă una dintre urmările prejudiciabile indicate în art.264 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.269 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în încălcarea, prin acţiune sau inacţiune, a regulilor privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei; 2) urmările prejudiciabile, şi anume: a) vătămarea medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; b) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) decesul unei sau mai multor persoane; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Regulile privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei, pe care le încalcă făptuitorul, sunt stabilite de următoarele acte normative: Legea privind siguranţa traficului rutier; Regulamentul circulaţiei rutiere; Regulamentul transporturilor auto de călători şi bagaje, aprobat prin Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova, nr.1348 din 10.11.2003,[298] etc.

Infracţiunea specificată la art.269 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabileindicate la art.264 CP RM. La individualizarea pedepsei, se va lua în consideraţie care anume din acele urmări s-a produs. De asemenea, se va lua în consideraţie numărul victimelor care au suportat urmările.

Se va aplica art.245 din Codul contravenţional în ipoteza în care încălcarea regulilor privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei nu a provocat şi nici nu a putut să provoace urmările indicate la art.264 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de încălcare a regulilor privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi numai prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea regulilor privind menţinerea ordinii şi securitatea circulaţiei.

[298] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.229-233.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.269 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) pasager; 2) pieton; 3) alt participant la trafic.

Oprirea samavolnică, fără necesitate, a trenului (art.270 CP RM):

La art.270 CP RM este incriminată fapta de oprire samavolnică, fără necesitate, a trenului prin decuplarea conductei generale a frînei sau printr-un alt mijloc, dacă aceasta a provocat:

- *accidente cu oameni (lit.a));*
- *deraierea sau deteriorarea materialului rulant (lit.b));*
- *alte urmări grave (lit.c)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.270 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la prevenirea opririi, fără necesitate, a trenului; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei, la integritatea, substanţa sau potenţialul de utilizare a materialului rulant.

Obiectul material al infracţiunii specificate la art.270 CP RM îl reprezintă după caz: trenul; materialul rulant; alte bunuri mobile sau imobile; corpul persoanei.

Victima infracţiunii prevăzute la art.270 CP RM este după caz: 1) persoana accidentată (adică persoana vizată de sintagma „accidente cu oameni", utilizată la lit.a) art.270 CP RM); 2) persoana care a suferit daune materiale.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.270 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă, exprimată în acţiunea de oprire samavolnică, fără necesitate, a trenului; 2) urmările prejudiciabile avînd un caracter alternativ: a) accidente cu oameni; b) deraierea sau deteriorarea materialului rulant; c) alte urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) metoda de săvîrşire a infracţiunii: decuplarea conductei generale a frînei sau altă asemenea metodă.

Acţiunea de oprire samavolnică presupune oprirea trenului fără permisiunea însoţitorului de vagon, a maşinistului sau a altor lucrători ai transportului feroviar.

Oprirea fără necesitate presupune că, în momentul opririi trenului, nu au existat motive întemeiate care să justifice o astfel de acţiune, cum ar fi necesitatea de a preveni o

deraiere sau avarie a trenului, ori lichidarea unui incendiu în tren, ori reţinerea unui infractor periculos, ori spitalizarea unei persoane grav bolnave etc.

Metoda de săvîrşire a infracţiunii specificate la art.270 CP RM constă în decuplarea conductei generale a frînei sau în altă asemenea metodă. Decuplarea conductei generale a frînei reprezintă detaşarea elementelor sistemului tehnic al conductei generale a frînei, care face conexiunea dintre locomotivă şi vagoanele trenului. Alte metode de oprire samavolnică, fără necesitate, a trenului sunt: 1) acţionarea frînei de siguranţă a trenului; 2) semnalizarea falsă, făcută cu ajutorul felinarelor, fanioanelor, paletelor, indicatoarelor colorate, luminilor, soneriilor etc. Semnalizarea se consideră falsă, dacă exprimă o altă semnificaţie decît cea care se impunea în situaţia respectivă.

Metoda aleasă de făptuitor în vederea săvîrşirii infracţiunii nu poate influenţa asupra calificării acesteia potrivit art.270 CP RM. Totuşi, ea poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Metoda de săvîrşire a infracţiunii specificate la art.270 CP RM nu poate consta în blocarea căii ferate reprezentînd o arteră de transport prin crearea de obstacole, prin stabilirea de posturi sau pe alte asemenea căi. Într-o asemenea ipoteză, răspunderea se aplică în baza art.271 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.270 CP RMeste o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii accidentelor cu oameni, a deraierii sau deteriorării materialului rulant ori a altor urmări grave. Aceste urmări prejudiciabile au un caracter alternativ. Iată de ce, producerea oricăreia dintre ele este suficientă în vederea aplicării răspunderii conform art.270 CP RM. Producerea mai multora din urmările prejudiciabile nominalizate mai sus (în ipoteza unicităţii infracţiunii) poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Prin „***accidente cu oameni***" trebuie de înţeles după caz: vătămarea gravă sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; decesul persoanei.

Prin „***deraierea materialului rulant***" se înţelege alunecarea, sărirea de pe şine a materialului rulant. Deteriorarea materialului rulant presupune o astfel de modificare a calităţilor lui utile, o înrăutăţire considerabilă a stării acestuia, încît materialul rulant devine inutilizabil parţial sau temporar. Înrăutăţirea lui calitativă poate fi înlăturată pe calea reparaţiei, restaurării sau prin alt procedeu de reabilitare.

Prin „***alte urmări grave***” se înţelege daunele materiale în proporţii mari, neavînd legătură cu deraierea sau deteriorarea materialului rulant.

Dacă fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile specificate la art.270 CP RM, răspunderea va fi aplicată în baza alin.(1) art.203 din Codul Contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.270 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivele infracţiunii în cauză se pot exprima în: răzbunare; ură; interesul material (presupunînd săvîrşirea infracţiunii la comandă, în schimbul unei remuneraţii materiale); ură socială, naţională, rasială sau religioasă; motive huliganice etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.270 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Blocarea intenţionată a arterelor de transport (art.271 CP RM):

La art.271 CP RM se stabileşte răspunderea pentru blocarea intenţionată a arterelor de transport prin crearea de obstacole, prin stabilirea de posturi sau prin alte mijloace, dacă aceasta a provocat:

- *accidente cu oameni (lit.a));*
- *alte urmări grave (lit.b))*.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.271 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la prevenirea blocării arterelor de transport; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de blocare intenţionată a arterelor de transport îl reprezintă după caz: arterele de transport; bunurile mobile sau imobile; corpul persoanei.

Victima infracţiunii specificate la art.271 CP RM este după caz: 1) persoana accidentată (adică persoana vizată de sintagma „accidente cu oameni”, utilizată la lit.a) art.271 CP RM); 2) persoana care a suferit daune materiale.

Latura obiectivă a infracţiunii de blocare intenţionată a arterelor de transport include următoarele patru semne: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de blocare a arterelor de transport; 2) urmările prejudiciabile, avînd un caracter alternativ: a) accidente cu oameni; b) alte urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările

prejudiciabile; 4) metoda de săvîrşire a infracţiunii: crearea de obstacole, stabilirea de posturi sau o altă asemenea metodă.

Blocarea arterelor de transportreprezintă închiderea acestora, astfel încît să nu fie posibilă circulaţia vehiculelor sau a persoanelor. Pentru a intra sub incidenţa art.271 CP RM, blocarea trebuie să aibă un caracter ilicit. Nu se aplică răspundere penală în cazul în care blocarea arterelor de transport are un suport legal.

Metoda de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la art.271 CP RM o constituie după caz: 1) crearea de obstacole; 2) stabilirea de posturi; 3) o altă asemenea metodă.

Prin „***crearea de obstacole***" se înţelege după caz: a) instalarea unei bariere, baricade, a unui baraj pe artera de transport; b) săparea unui şanţ transversal pe drum; c) închiderea ecluzei; d) scufundarea unei nave în şenal; e) provocarea exploziei sau a incendiului pe unul sau mai multe segmente ale arterei de transport etc. Prin „***stabilirea de posturi***" se are în vedere blocarea arterei de transport de către un grup de persoane. Prin „***alte metode de blocare a arterelor de transport***" se înţelege după caz: a) instituirea ilegală a carantinei; b) stabilirea ilegală a unei taxe de acces pe artera de transport etc.

Infracţiunea de blocare intenţionată a arterelor de transport este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii 1) accidentelor cu oameni sau 2) a altor urmări grave. Aceste două urmări prejudiciabile au un caracter alternativ. De aceea, producerea oricăreia din ele este suficientă în vederea aplicării răspunderii conform art.271 CP RM.

Noţiunile care desemnează urmările prejudiciabile nominalizate mai sus au fost definite cu prilejul analizei infracţiunii prevăzute la art.270 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Dacă fapta nu implică producerea urmărilor consemnate în art.271 CP RM, răspunderea se va aplica potrivit art.225 din Codul Contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.271 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivele infracţiunii în cauză pot consta în: răzbunare; ură; interesul material (presupunînd săvîrşirea infracţiunii la comandă, în schimbul unei remuneraţii materiale); ură socială, naţională, rasială sau religioasă; motive huliganice etc.

Dacă blocarea intenţionată a arterelor de transport este săvîrşită în scopul de a intimida populaţia ori o parte din ea, de a atrage atenţia societăţii asupra ideilor politice,

religioase ori de altă natură ale făptuitorului sau de a sili statul, organizaţia internaţională, persoana juridică sau fizică să săvîrşească sau să se abţină de la săvîrşirea vreunei acţiuni, cele săvîrşite pot fi calificate în baza art.278 CP RM, ca act terorist.

Subiectul infracţiunii de blocare intenţionată a arterelor de transport este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 14 ani.

Constrîngerea lucrătorului din transportul feroviar, naval, aerian sau auto de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu (art.272 CP RM):

Fapta de constrîngere a lucrătorului din transportul feroviar, naval, aerian sau auto de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu este incriminată în art.272 CP RM într-o variantă-tip şi într-o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracţiune, prevăzută la alin.(1) art.272 CP RM, se exprimă în constrîngerea lucrătorului din transportul feroviar, naval, aerian sau auto de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu prin ameninţare cu moartea, cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, cu distrugerea averii lui sau a rudelor lui apropiate, dacă a existat pericolul realizării unei astfel de ameninţări.

La rîndul său, varianta agravată de infracţiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.272 CP RM, presupune că infracţiunea specificată la alineatul (1) este săvîrşită de două sau mai multe persoane.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.272 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la exercitarea în bune condiţii a obligaţiilor de serviciu de către un lucrător din transportul feroviar, naval, aerian sau auto; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la libertatea psihică (morală) a persoanei.

Întrucît prin constrîngerea psihică nu se realizează o influenţare nemijlocită infracţională asupra corpului victimei, infracţiunea de constrîngere a lucrătorului din transportul feroviar, naval, aerian sau auto de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu nu are obiect material.

Victima infracţiunii specificate la art.272 CP RM este lucrătorul din transportul feroviar, naval, aerian sau auto. Se are în vedere persoana care conduce şi exploatează mijlocul de transport feroviar, naval, aerian sau auto (mecanicul de locomotivă, comandantul aeronavei, comandantul navei, persoana care conduce mijlocul de transport în accepţiunea art.132 CP RM etc.).

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.272 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă, concretizată în acţiunea de constrîngere a victimei de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu; 2) metodele de săvîrşire a infracţiunii: a) ameninţarea cu moartea; b) ameninţarea cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) ameninţarea cu distrugerea averii victimei sau a rudelor ei apropiate; 3) circumstanţele săvîrşirii infracţiunii: existenţa pericolului realizării acestei ameninţări.

În sensul prevederilor de la art.272 CP RM, termenul „constrîngere" semnifică limitarea libertăţii de acţiuni şi de manifestare a voinţei persoanei, pe calea aplicării ameninţării pentru atingerea scopului urmărit de făptuitor.

Ameninţarea poate fi expusă verbal, în scris (nu contează dacă scrisoarea este semnată sau anonimă; este suficient să se poată identifica ameninţătorul), săvîrşită prin fapte (gesturi, atitudini, semne simbolice etc.). Nu este exclus ca ameninţarea să îmbine caracteristicile mai multor tipuri ale sale (de exemplu, demonstrarea armei însoţită de cuvinte sugestive). Ameninţarea poate fi adresată direct de cel ce ameninţă sau indirect (printr-o terţă persoană). Asemenea împrejurări nu au un impact asupra calificării faptei conform art.272 CP RM, însă pot fi luate în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Trebuie de precizat că nu orice ameninţare, adresată victimei, poate fi calificată conform art.272 CP RM. Luînd în consideraţie metodele de săvîrşire a infracţiunii de constrîngere a lucrătorului din transportul feroviar, naval, aerian sau auto de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu, ameninţarea în contextul infracţiunii date se poate exprima numai în: a) ameninţarea cu moartea; b) ameninţarea cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; c) ameninţarea cu distrugerea averii victimei sau a rudelor ei apropiate.

Existenţa pericolului de a fi realizată ameninţarea cu moartea, cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii, cu distrugerea averii victimei sau a rudelor ei apropiate constituie circumstanţa, acel semn secundar obligatoriu care întregeşte latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.272 CP RM.

Această circumstanţă este prezentă, dacă sunt întrunite cumulativ următoarele două condiţii: 1) apariţia la victimă a temerii pentru viaţa sau sănătatea sa ori pentru averea sa ori a rudelor ei apropiate, în cazul punerii ameninţării în executare (condiţia subiectivă); 2) apariţia pericolului realizării ameninţării (condiţia obiectivă).

Aceste condiţii au fost supuse analizei cu ocazia examinării infracţiunii specificate la art.155 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Infracţiunea specificată la art.272 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul exercitării constrîngerii corespunzătoare, indiferent dacă a fost sau nu înfrîntă voinţa victimei.

Latura subiectivă a infracţiunii de constrîngere a lucrătorului din transportul feroviar, naval, aerian sau auto de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu se caracterizează prin intenţie directă. Motivele infracţiunii date pot fi dintre cele mai variate: răzbunarea în legătură cu îndeplinirea de către victimă a obligaţiilor de serviciu; răzbunarea avînd la bază ostilitatea personală; ură; interesul material (presupunînd săvîrşirea infracţiunii la comandă, în schimbul unei remuneraţii materiale); ură socială, naţională, rasială sau religioasă; motive huliganice etc.

Scopul infracţiunii prevăzute la art.272 CP RM este un scop special: scopul neîndeplinirii de către victimă a obligaţiilor de serviciu. Oricare alt scop (de exemplu, scopul îndeplinirii de către victimă a obligaţiilor de serviciu) exclude calificarea faptei potrivit art.272 CP RM.

Subiectul infracţiunii de constrîngere a lucrătorului din transportul feroviar, naval, aerian sau auto de a nu-şi îndeplini obligaţiile de serviciu este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani.

Deturnarea sau capturarea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale (art.275 CP RM):

În art.275 CP RM – sub aceeași denumire marginală de deturnare sau capturare a unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale – sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

În prima sa variantă-tip, numita faptă este incriminată la alin.(1) art.275 CP RM: deturnarea, capturarea sau exercitarea ilegală a controlului asupra unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale ori ocuparea gării, aeroportului, portului sau altei întreprinderi, instituții, organizații de transport, precum și acapararea încărcăturilor, fără scop de însușire.

La rîndul său, prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la alin.(2) art.275CP RM, presupune că infracțiunea specificată la alineatul (1) este:

- *săvîrșită de două sau mai multe persoane (lit.a));*
- *însoțită de violență sau de amenințare cu aplicarea ei ori de o altă formă de intimidare (lit.b));*

- *soldată cu avarierea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale (lit.c));*
- *soldată cu alte urmări grave (lit.d)).*

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM, constă în deturnarea, capturarea sau exercitarea ilegală a controlului asupra unei aeronave aflate în zbor.

Cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, prevăzută la alin.(3) art.275 CP RM, presupune că înfracțiunile specificate la alineatele (1) sau (2) au provocat:

a) vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății;

b) decesul unei persoane.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.275 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia sau controlul asupra unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale, gării, aeroportului, portului sau altei întreprinderi, instituţii sau organizaţii de transport, ori asupra încărcăturilor.

În unele modalităţi agravate ale sale, infracțiunea specificată la alin.(1) art.275 CP RM poate avea un obiect juridic complex. Astfel, în ipoteza specificată la lit.b) alin.(2) art.275 CP RM, în plan secundar se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la integritatea corporală, sănătatea sau libertatea psihică (morală) a persoanei. În ipoteza consemnată la lit.c) alin.(2) art.275 CP RM, în plan secundar este adusă atingere relaţiilor sociale cu privire la integritatea, substanţa sau potenţialul de utilizare a unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale. În ipoteza specificată la lit.d) alin.(2) art.275 CP RM, în plan secundar este adusă atingere relaţiilor sociale cu privire la integritatea, substanţa sau potenţialul de utilizare a altor bunuri (altor decît garnitura de tren, nava aeriană, maritimă sau fluvială), a căror valoare depăşeşte proporţiile mari. În ipoteza consemnată la lit.a) alin.(3) art.275 CP RM, în plan secundar se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la sănătatea persoanei. De asemenea, în ipoteza specificată la lit.b) alin.(3) art.275 CP RM, în plan secundar se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.275 CP RM îl reprezintă după caz: garnitura de tren; nava aeriană[299], maritimă sau fluvială; edificiul sau teritoriul

[299] În această ipoteză, se are în vedere aeronava care nu se află în zbor. Aeronava aflată în zbor reprezintă obiectul material al infracțiunii prevăzute la lit.b1) alin.(2) art.275 CP RM.

gării, aeroportului, portului sau altei întreprinderi, instituţii, organizaţii de transport; încăr-

căturile. Garnitura de tren, nava aeriană, maritimă sau fluvială constituie obiectul material în ipoteza specificată la lit.c) alin.(2) art.275 CP RM.

Victima infracţiunii specificate la alin.(1) art.275 CP RM este după caz: 1) posesorul garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale deturnate, capturate, controlate sau avariate; 2) proprietarul întreprinderii, instituţiei sau organizaţiei de transport ocupate; 3) posesorul încărcăturilor acaparate; 4) persoana supusă violenţei, ameninţării cu aplicarea ei ori unei alte forme de intimidare; 5) posesorul/proprietarul bunurilor mobile sau imobile (cu excepţia garniturii de tren, a navei aeriene, maritime ori fluviale) distruse sau deteriorate, presupunînd daune în proporţii mari, 6) persoana care a suferit vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 7) persoana decedată.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.275 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Această acţiune se prezintă sub oricare din următoarele modalităţi normative: a) deturnarea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale; b) capturarea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale; c) exercitarea ilegală a controlului asupra unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale; d) ocuparea gării, aeroportului, portului sau altei întreprinderi, instituţii ori organizaţii de transport; e) acapararea încărcăturilor.

Deturnarea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale reprezintă schimbarea parcursului stabilit anticipat al acestora între anumite puncte. Deturnarea presupune succesiunea a două acte: 1) deposedarea, adică scoaterea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale din posesia victimei; 2) imposedarea, adică trecerea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale în posesia şi folosinţa făptuitorului. Dacă deposedarea nu este urmată de imposedare, vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea specificată la art.275 CP RM.

Deturnare a unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale trebuie considerată şi forţarea victimei să conducă garnitura de tren, nava aeriană, maritimă sau fluvială sub influenţa constrîngerii exercitate de făptuitor. În circumstanţele descrise, vom fi în prezenţa concursului ideal dintre infracţiunile prevăzute la art.164 şi 275 CP RM.

Capturarea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale constituie luarea în stăpînire a acestora, în lipsa unei deplasări în spaţiu a garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale.

Exercitarea ilegală a controlului asupra unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale reprezintă supravegherea acestora în lipsa unei deţineri efective a garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale.

Ocuparea gării, aeroportului, portului sau altei întreprinderi, instituţii ori organizaţii de transport presupune pătrunderea în acestea, cu intenţia de a rămîne în ele, de a le poseda. În această ipoteză, nu va fi necesară calificarea suplimentară în baza art.193 CP RM sau alin.(2) art.116 din Codul contravenţional.

În fine, acapararea încărcăturilor constituie luarea în stăpînire a acestora. În situaţia dată, atunci cînd făptuitorul recurge la înşelăciune sau la abuz de încredere, nu va fi necesară calificarea suplimentară conform art.196 CP RM sau art.106 din Codul contravenţional.

Deturnarea, capturarea sau exercitarea ilegală a controlului asupra unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale ori ocuparea gării, aeroportului, portului sau altei întreprinderi, instituţii, organizaţii de transport, ori acapararea încărcăturilor poate fi săvîrşită pe ascuns sau deschis ori pe calea înşelăciunii sau abuzului de încredere. În acelaşi timp, deturnarea, capturarea sau exercitarea ilegală a controlului asupra unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale ori ocuparea gării, aeroportului, portului sau a altei întreprinderi, instituţii, organizaţii de transport, ori acapararea încărcăturilor, presupunînd aplicarea violenţei, ameninţarea cu violenţa sau altă formă de intimidare a victimei, atrage agravarea răspunderii în baza lit.b) alin.(2) art.275 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.275 CP RM este, după caz, o infracţiune formalăsau materială. Drept urmare, ea se consideră consumată din momentul: schimbării parcursului stabilit anticipat între anumite puncte, al garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale (în ipoteza deturnării unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale); trecerii în posesia făptuitorului a garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale (în ipoteza capturării unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale); stabilirii controlului asupra garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale (în ipoteza exercitării ilegale a controlului asupra unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale); obţinerii posibilităţii reale de a se folosi sau a dispune de edificiul sau teritoriul gării, aeroportului, portului sau al altei întreprinderi, instituţii ori organizaţii de transport (în ipoteza ocupării gării, aeroportului, portului sau a altei întreprinderi, instituţii ori organizaţii de transport); producerii prejudiciului material (în ipoteza acaparării de încărcături).

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.275 CP RM se caracterizează, înainte de toate, prin intenţie directă. Ca motiveale infracţiunii în cauză apar: năzuinţa de a face o plimbare cu garnitura de tren, nava aeriană, maritimă sau fluvială; năzuinţa de a demonstra abilităţile de conducere a garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale; năzuinţa de a folosi garnitura de tren, nava aeriană, maritimă sau fluvială la săvîrşirea unei alte infracţiuni; interesul material; răzbunare etc.

Scopul infracţiunii specificate la alin.(1) art.275 CP RM este un scop special, şi anume: scopul folosinţei temporare. Tocmai acesta este înţelesul autentic al noţiunii „fără scop de însuşire (sustragere)", utilizate în dispoziţia de la alin.(1) art.275 CP RM. În vederea perceperii semantismului noţiunii date, facem trimitere la explicaţiile de rigoare privind scopul infracţiunii prevăzute la art.192[1] CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.275 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 14 ani.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la posesia sau controlul asupra unei aeronave aflate în zbor.

În unele modalităţi agravate ale sale, infracţiunea prevăzută la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM poate avea un obiect juridic complex. Astfel, în ipoteza consemnată la lit.a) alin.(3) art.275 CP RM, în plan secundar se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la sănătatea persoanei. De asemenea, în ipoteza specificată la lit.b) alin.(3) art.275 CP RM, în plan secundar se aduce atingere relaţiilor sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM îl reprezintă aeronava aflată în zbor. În conformitate cu alin.(1) art.134[2] CP RM, o aeronavă se consideră a fi în zbor din momentul în care, fiind terminată îmbarcarea, toate uşile exterioare ale acelei nave au fost închise şi pînă în momentul în care una dintre aceste uşi este deschisă în vederea debarcării; în caz de aterizare forţată, se consideră că zborul continuă pînă în momentul cînd autorităţile competente iau în primire aeronava, precum şi persoanele şi bunurile de la bord.

Victima infracţiunii prevăzute la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM este posesorul aeronavei aflate în zbor.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de deturnare, capturare

sau exercitare ilegală a controlului asupra unei aeronave aflate în zbor, 2) timpul săvîrşirii infracţiunii, şi anume timpul aflării aeronavei în zbor.

Noțiunile „deturnare", „capturare" și „exercitare ilegală a controlului" au fost definite cu prilejul examinării infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.275 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Timpul săvîrșirii infracțiunii constituie semnul secundar obligatoriu al laturii obiective a infracțiunii specificate la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM. Se are în vedere timpul aflării aeronavei în zbor. Din dispoziția de la alin.(1) art.134[2] CP RM, reise că timpul aflării aeronavei în zbor cunoaște următoarele limite temporale: 1) momentul inițial – momentul în care, fiind terminată îmbarcarea, toate uşile exterioare ale aeronavei au fost închise; 2) momentul final, care este după caz: a) momentul cînd autorităţile competente iau în primire aeronava, precum şi persoanele şi bunurile de la bord (în caz de aterizare forţată); b) momentul în care una dintre uşile exterioare ale aeronavei este deschisă în vederea debarcării (în cazurile care nu presupun aterizarea forțată).

Infracţiunea prevăzută la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM este, după caz, ***o infracțiune formală sau materială***. Drept urmare, ea se consideră consumată din momentul: schimbării parcursului stabilit anticipat între anumite puncte al navei aeriene aflate în zbor (în ipoteza deturnării unei nave aeriene aflate în zbor); trecerii în posesia făptuitorului a navei aeriene aflate în zbor (în ipoteza capturării unei nave aeriene aflate în zbor); stabilirii controlului asupra navei aeriene aflate în zbor (în ipoteza exercitării ilegale a controlului asupra unei nave aeriene aflate în zbor).

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM se caracterizează, întîi de toate, prin intenţie directă. Ca motiveale infracţiunii în cauză apar: năzuinţa de a face o plimbare cu nava aeriană; năzuinţa de a demonstra abilităţile de conducere a navei aeriene; năzuinţa de a folosi nava aeriană la săvîrşirea unei alte infracţiuni; interesul material; răzbunare etc.

Scopul infracţiunii prevăzute la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM este un scop special, şi anume: scopul folosinţei temporare. În vederea perceperii naturii juridice a scopului în cauză, facem trimitere la explicaţiile de rigoare privind scopul infracţiunii specificate la art.192[1] CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 14 ani.

Accentuăm că la lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM este specificată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.275 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.b[1]) alin.(2) art.275 CP RM, sunt prevăzute două infracțiuni de sine stătătoare. Aceste două infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

În ceeace priveşte circumstanța agravantă consemnată la lit.a) alin.(2) art.275 CP RM, menţionăm că trăsăturile acesteia ne sunt cunoscute din analiza infracţiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.275 CP RM, prin „***violență***" trebuie de înţeles vătămarea intenţionată medie sau uşoară a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori violenţa de o intensitate mai redusă. În ipoteza dată, nu este necesară calificarea suplimentară conform art.152 CP RM sau art.78 din Codul contravenţional. În cazul violenţei de o intensitate mai mare, se impune aplicarea răspunderii în baza art.151 sau 145 şi 275 (cu excepţia lit.b) alin.(2)) CP RM.

Răspunderea se aplică în baza lit.b) alin.(2) art.275 CP RM şi în acele cazuri cînd ameninţarea cu aplicarea violenţei presupune ameninţarea cu omor ori cu vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii. În astfel de cazuri, nu este necesară calificarea suplimentară în baza art.155 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.b) alin.(2) art.275 CP RM, prin „***altă formă de intimidare***" se are în vedere: ameninţarea cu răpirea persoanei; ameninţarea cu distrugerea sau deteriorarea bunurilor etc.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.275 CP RM, prin „***avarierea unei garnituri de tren, a unei nave aeriene, maritime sau fluviale***", trebuie de înţeles deteriorarea acestora, presupunînd: dezmembrarea construcţiei garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale; reducerea durabilităţii construcţiei garniturii de tren, ale navei aeriene, maritime sau fluviale; înrăutăţirea caracteristicilor tehnice sau aerodinamice ale garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale etc. Aplicarea răspunderii în baza lit.c) alin. (2) art.275 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.197 CP RM sau art.104 din Codul contravenţional.

Finalmente, în sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.275 CP RM, prin „***alte urmări grave***" trebuie de înţeles distrugerea sau deteriorarea unor bunuri mobile sau imobile (cu excepţia garniturii de tren, a navei aeriene, maritime sau fluviale), presupunînd daune în proporţii mari. Se are în vedere distrugerea sau deteriorarea căilor de comunicaţie, a

instalaţiilor de pe ele, a mijloacelor de telecomunicaţii sau de semnalizare, a altor utilaje pentru transporturi etc.

Falsificarea elementelor de identificare ale autovehiculelor (art.276 CP RM):

Fapta de falsificare a elementelor de identificare ale autovehiculelor este incriminată în art.276 CP RM într-o variantă-tip şi într-o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracţiune, specificată la alin.(1) art.276 CP RM, se exprimă în falsificarea seriei, a numărului de identificare ale șasiului, caroseriei sau motorului auto prin ştergere, înlocuire sau modificare.

Varianta agravată de infracțiune, consemnată la alin.(2) art.276 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită:

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *cu folosirea situației de serviciu (lit.c)).*

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.276 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la încrederea publică în autenticitatea elementelor de identificare ale autovehiculelor.

Obiectul imaterial al infracţiunii specificate la art.276 CP RM îl reprezintă seria ori numărul de identificare ale şasiului, caroseriei sau motorului auto.

Datorită specificului său, infracțiunea de falsificare a elementelor de identificare ale autovehiculelor nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.276 CP RM include două semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de falsificare; 2) metoda de săvîrşire a infracţiunii: ştergere, înlocuire sau modificare.

În contextul infracţiunii specificate la art.276 CP RM, prin excelenţă, falsificarea poate fi numai parţială. Despre aceasta ne vorbesc metodele de săvîrşire a infracţiunii nominalizate în dispoziţia art.276 CP RM. Falsificarea totală a elementelor de identificare a autovehiculelor nu intră sub incidenţa art.276 CP RM. De fapt, ea ar fi aproape irealizabilă sub aspect tehnic, întrucît ar presupune confecţionarea şasiului, caroseriei sau motorului auto avînd seria sau numărul de identificare false.

Cît priveşte **metodele** de săvîrşire a infracţiunii de falsificare a elementelor de identificare ale autovehiculelor, prin „ştergere” trebuie să înţelegem îndepărtarea mecanică a elementelor de identificare respective. Prin „înlocuire” se are în vedere substituirea segmentului de şasiu, caroserie sau motor auto purtînd elementul de identificare autentic cu

un alt segment corespunzător, purtînd elementul de identificare fals. Prin „modificare" se înţelege îndepărtarea chimică sau de altă natură (cu excepţia celei mecanice) a elementelor de identificare ale autovehiculelor.

În ipoteza metodelor de ştergere şi modificare, îndepărtarea elementelor de identificare a autovehiculelor trebuie să fie urmată de imprimarea elementelor de identificare false, imprimare operată pe calea poansonării sau pe altă cale. În caz contrar, activitatea infracţională nu va putea fi considerată consumată. Iar cele săvîrşite vor trebui calificate în baza art.27 şi 276 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.276 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul falsificării chiar şi a unui singur specimen de serie ori număr de identificare al şasiului, caroseriei sau motorului auto.

Latura subiectivă a infracţiunii de falsificare a elementelor de identificare ale autovehiculelor se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material. Scopulinfracţiunii specificate la art.276 CP RM poate fi diferit: ascunderea unei alte infracţiuni; înlesnirea săvîrşirii unei alte infracţiuni; exploatarea sau înstrăinarea autovehiculului avînd elemente de identificare false ori a agregatelor autovehiculului purtînd asemenea elemente etc. Particularităţile motivului sau scopului infracţiunii nu influenţează asupra calificării infracţiunii, însă pot fi luate în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.276 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

În ceea ce priveşte natura juridică a circumstanţelor agravante consemnate la lit.b) şi c) alin.(2) art.276 CP RM, facem trimitere la explicaţiile privind infracţiunile specificate la lit.i) alin.(2) art.145 şi, respectiv, la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM.

§ 9. Infracţiuni economice (Gh. Nicolaev, V. Stati)

Fabricarea sau punerea în circulaţie a semnelor băneşti false sau a titlurilor de valoare false (art.236 CP RM):

În art.236 CP RM, sub denumirea marginală de fabricare sau punere în circulaţie a semnelor băneşti false sau a titlurilor de valoare false, sunt reunite două variante-tip de infracţiuni şi o singură variantă agravată de infracţiune.

În acest fel, prima variantă-tip a fabricării sau punerii în circulație a semnelor bănești false sau a titlurilor de valoare false, prevăzută la alin.(1) art.236 CP RM, constă în fabricarea în scopul punerii în circulație sau punerea în circulație a semnelor bănești (bancnotelor și monedelor metalice, inclusiv a celor jubiliare și comemorative, emise de Banca Națională a Moldovei sau de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state străine), a valorilor mobiliare de stat sau a altor titluri de valoare false, utilizate pentru efectuarea plăților.

Varianta agravată a fabricării sau punerii în circulație a semnelor bănești false sau a titlurilor de valoare false, consemnată la lit.b) alin.(2) art.236 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală.

Cea de-a doua variantă-tip a fabricării sau punerii în circulație a semnelor bănești false sau a titlurilor de valoare false, specificată la lit.c) alin.(2) art.236 CP RM, se exprimă în fabricarea în scopul punerii în circulație sau punerea în circulație a semnelor bănești (bancnotelor și monedelor metalice, inclusiv a celor jubiliare și comemorative, emise de Banca Națională a Moldovei sau de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state străine), a valorilor mobiliare de stat sau a altor titluri de valoare false, utilizate pentru efectuarea plăților, dacă este săvîrșită în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM îl formează relațiile sociale cu privire la încrederea publică în autenticitatea semnelor bănești sau a titlurilor de valoare.

Putem deosebi patru noțiuni care desemnează obiectul material (produsul)[300] infracțiunii specificate la alin.(1) art.236 CP RM: 1) bancnotele emise de Banca Națională a Moldovei sau de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state

[300] În ipoteza infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM, dihotomia „obiectul material al infracțiunii / produsul infracțiunii" poate fi atestată doar atunci cînd infracțiunea în cauză adoptă modalitatea normativă de fabricare. Nu și atunci cînd apare în modalitatea normativă de punere în circulație. La concret, obiectul material al infracțiunii, în cazul în care se atestă modalitatea de fabricare, diferă după cum activitatea făptuitorului se concretizează în 1) contrafacere sau 2) alterare. În primul caz, obiectul material al infracțiunii îl formează materialele din care au fost confecționate semnele bănești sau titlurile de valoare contrafăcute (hîrtia, vopseaua, firul de siguranță, fibrele color, filigranul, semnele magnetice, confeti, microtextul, desenele luminescente, hologramа, kinegramа etc.). Totodată, produsul infracțiunii îl constituie semnele bănești sau titlurile de valoare contrafăcute. În cel de-al doilea caz – al alterării – obiectul material al infracțiunii îl formează semnele bănești sau titlurile de valoare autentice, asupra cărora făptuitorul influențează pe calea alterării. La rîndul său, produsul infracțiunii îl constituie semnele bănești sau titlurile de valoare alterate. Atunci cînd infracțiunea specificată la alin.(1) art.236 CP RM adoptă modalitatea normativă de punere în circulație, obiectul material al infracțiunii îl reprezintă semnele bănești sau titlurile de valoare false.

străine, utilizate pentru efectuarea plăţilor; 2) monedele metalice (inclusiv cele jubiliare şi comemorative) emise de Banca Naţională a Moldovei sau de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state străine, utilizate pentru efectuarea plăţilor; 3) valorile mobiliare de stat, utilizate pentru efectuarea plăţilor; 4) alte titluri de valoare, utilizate pentru efectuarea plăţilor.

După cum reiese din dispoziția de la alin.(1) art.236 CP RM, monedele metalice jubiliare şi comemorative, emise de Banca Naţională a Moldovei sau de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state străine, utilizate pentru efectuarea plăţilor – atunci cînd sunt false – pot constitui obiectul material (produsul) infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM. Trebuie de precizat că monedele metalice jubiliare şi comemorative false reprezintă obiectul material (produsul) infracţiunii în cauză, atunci cînd făptuitorul le percepe ca mijloace de plată în economia naţională. Dimpotrivă, monedele metalice jubiliare şi comemorative false nu constituie obiectul material (produsul) al infracţiunii specificate la alin.(1) art.236 CP RM, dacă făptuitorul le percepe în calitate de obiecte cu valoare numismatică. În acest ultim caz, răspunderea pentru fabricarea sau punerea unor asemenea monede false în circulaţie urmează a fi aplicată, după caz, conform art.190 sau 196 CP RM, cu sau fără referire la art.26 CP RM.

Atunci cînd sunt false – bancnotele şi monedele metalice, inclusiv cele jubiliare şi comemorative, emise de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state străine, utilizate pentru efectuarea plăţilor – pot să reprezinte obiectul material (produsul) al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM. Nu pot avea calitatea cerută de alin.(1) art.236 CP RM „semnele băneşti" emise de autorităţile neconstituţionale din Transnistria, Osetia de Sud, Abhazia, Karabahul de Munte sau din alte asemenea formaţiuni autoproclamate. Fabricarea unor asemenea „semne băneşti" false poate fi calificată ca pregătire de una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 sau 196 CP RM. Punerea în circulaţie a lor poate constitui una dintre infracţiunile consumate prevăzute la art.190 sau 196 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.236 CP RM, ***valorile mobiliare*** de stat sunt valorile mobiliare emise de autoritățile administrației publice centrale (de exemplu, de Ministerul Finanțelor) sau de autoritățile administrației publice locale din Republica Moldova sau din alte state. În Republica Moldova, la astfel de valori mobiliare se referă următoarele acte normative: Condițiile de emisiune, circulație și răscumpărare a obligațiunilor de stat

plasate prin subscriere, nr.99 din 26.03.2009, aprobate de Ministerul Finanțelor[301]; Hotărîrea Comisiei Naţionale a Pieţei Financiare (CNPF) privind aprobarea Regulamentului cu privire la emisiunea, circulaţia şi stingerea obligaţiunilor emise de către autorităţile administraţiei publice locale, nr.13/3 din 07.04.2011[302] etc.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.236 CP RM, prin „***alte titluri de valoare***" trebuie de înţeles valorile mobiliare al căror emitent este nu o autoritate a administraţiei publice, dar o altă persoană juridică (societate pe acţiuni, societate de investiţii etc.), participantă la piaţa de capital din Republica Moldova sau dintr-un alt stat. Printre altele, se au în vedere valorile mobiliare emise de băncile comerciale din Republica Moldova sau dintr-un alt stat.

În unele cazuri, pot apărea îndoieli dacă o entitate sau alta are calitatea de valoare mobiliară de stat sau de alt titlu de valoare. În asemenea situaţii, trebuie identificat suportul normativ al respectivei calităţi[303]. În alte cazuri, cînd suportul normativ este mai greu de identificat, se poate recurge la o altă cale, pentru a stabili lipsa sau prezenţa calităţii de valoare mobiliară de stat sau de alt titlu de valoare. În legătură cu aceasta, prezintă relevanţă unele prevederi ale Legii Republicii Moldova privind Comisia Naţională a Pieţei Financiare, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 12.11.1998[304]: Comisia Naţională a Pieţei Financiare (CNPF) ţine Registrul de stat al valorilor mobiliare (lit.m) art.8); CNPF are dreptul să califice valorile mobiliare (să le determine tipul) conform legislaţiei privind valorile mobiliare (lit.a) art.9). Aşadar, valoare mobiliară (titlu de valoare) este doar acea entitate care se află la evidenţa CNPF, în Registrul de stat al valorilor mobiliare, fiind calificată ca valoare mobiliară conform legislaţiei privind valorile mobiliare. În mod similar, trebuie identificat suportul normativ al entităţilor în a căror privinţă există îndoieli privind calitatea de valoare mobiliară de stat sau de alt titlu de valoare, emise în alte state.

---

[301] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2009, nr.78-79.

[302] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.128-130.

[303] De exemplu, nu există nici un dubiu că certificatul bancar de depozit şi cambiile bancare au calitatea de alt titlu de valoare în sensul prevederii de la alin.(1) art.236 CP RM. Aceasta se desprinde din definiţiile formulate în pct.2 al Regulamentului cu privire la condiţiile, modul de emisiune şi circulaţie a certificatelor bancare de depozit şi a cambiilor bancare, aprobat prin Hotărîrea BNM nr.94 din 31.03.2005*: certificatul bancar de depozit este o valoare mobiliară care atestă depunerea mijloacelor băneşti într-o bancă şi dreptul deţinătorului certificatului de primire, la expirarea termenului stabilit, a sumei depunerii şi a dobînzii aferente; cambia bancară este o valoare mobiliară emisă de bancă, conţinînd obligaţia băncii de a plăti o sumă anumită prezentatorului cambiei, persoanei indicate în cambie ori aceluia pe care ea îl va indica, după o perioadă stabilită sau la cerere. *Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2005, nr.67-68.

[304] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr.22-23.

Nu pot avea calitatea nici de valori mobiliare de stat, nici de alte titluri de valoare: poliţele de asigurare; testamentele; tichetele de călătorie în transport; biletele de concert; biletele de loterie; tichetele de combustibil şi lubrifianţi; alte asemenea documente. Fabricarea sau punerea în circulaţie a unor asemenea documente, dacă sunt false, poate atrage răspunderea pentru una dintre infracţiunile prevăzute la art.190, 196 sau 361 CP RM, dar nu pentru una dintre infracţiunile specificate la art.236 CP RM.

Numai valorile mobiliare materializate (nu şi cele nematerializate) pot reprezenta obiectul material (produsul) infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM[305]. Modificarea datelor informatice cu privire la valorile mobiliare nematerializate, în scopul de a obţine un beneficiu material pentru sine sau pentru altul, dacă aceste acţiuni au cauzat daune în proporţii mari, atrage răspunderea pentru infracţiunea de fraudă informatică, în baza art.260[6] CP RM.

În dispoziţia de la alin.(1) art.236 CP RM, la caracterizarea obiectului material (produsului) al infracţiunii corespunzătoare, se foloseşte expresia „***utilizate pentru efectuarea plăților***". Aceasta înseamnă că, la momentul săvîrşirii infracţiunii, falsurile reprezentînd obiectul material (produsul) al infracţiunii în cauză trebuie să imite: 1) bancnotele emise de Banca Naţională a Moldovei sau de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state străine, aflate în circulaţia oficială; 2) monedele metalice, inclusiv cele jubiliare şi comemorative, emise de Banca Naţională a Moldovei sau de organul autorizat al unui stat străin sau al unei uniuni monetare de state străine, aflate în circulaţia oficială; 3) valorile mobiliare de stat, aflate în circulaţia oficială; 4) alte titluri de valoare, aflate în circulaţia oficială. Cînd spunem „aflate în circulaţie oficială", avem în vedere inclusiv acele semne băneşti sau titluri de valoare care se află în proces de retragere din circulaţie, dar care nu au fost retrase definitiv din circulaţie.

Semnele băneşti sau titlurile de valoare, care au fost retrase din circulaţie şi care au numai o valoare numismatică sau notafilică, nu pot forma obiectul material (produsul) infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM. Or, la momentul săvîrşirii infracţiunii, ele nu sunt utilizate pentru efectuarea plăţilor.

---

[305] În corespundere cu alin.(7) art.7 al Legii Republicii Moldova privind piaţa de capital, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 11.07.2012*, valorile mobiliare se emit doar în formă nominativă nematerializată, care reprezintă înscrieri făcute la conturile personale ale persoanelor înregistrate în registrul deţinătorilor de valori mobiliare.

* Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.193-197. Reieşind din această prevedere, art.236 CP RM este inaplicabil în partea care se referă la valorile mobiliare de stat sau la alte titluri de valoare emise în acele state care autorizează doar forma nematerializată a acestora.

În anumite împrejurări, semnele bănești sau titlurile de valoare, care au fost retrase din circulaţie şi care au numai o valoare numismatică sau notafilică, pot constitui mijlocul de săvîrșire a uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.190 sau 196 CP RM (atunci cînd, de exemplu, semnele bănești false retrase din circulaţie sunt fabricate pentru a fi vîndute unui muzeu sau unor colecţionari).

În cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM, este esențial ca valoarea semnelor bănești sau titlurilor de valoare false să nu depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contrar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.c) alin. (2) art.236 CP RM. Parametrii valorici trebuie calculaţi reieşind nu din valoarea reală a semnelor bănești sau titlurilor de valoare false (valoare care este egală cu zero), dar din valoarea nominală a acestora. Oricare altă interpretare ar fi arbitrară şi, de aceea, ar contraveni legii.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.236 CP RM are victimă atunci cînd presupune: a) luarea ilegală a bunurilor, în contextul punerii în circulaţie a semnelor bănești sau titlurilor de valoare false; b) beneficierea ilegală de servicii ori lucrări, în contextul punerii în circulaţie a semnelor bănești sau titlurilor de valoare false. În acest caz, victimă este posesorul bunurilor luate ilegal de către făptuitor sau, respectiv, prestatorul serviciilor / executantul lucrărilor de care beneficiază făptuitorul.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.236 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Acţiunea dată se înfăţişează prin intermediul celor două modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) fabricare; 2) punere în circulaţie. La rîndul său, modalitatea normativă de fabricare presupune două modalităţi faptice cu caracter alternativ: a) contrafacere; b) alterare.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.236 CP RM, prin „***contrafacere***" se înţelege confecţionarea semnelor bănești sau titlurilor de valoare false, care imită semnele bănești sau titlurile de valoare autentice. La rîndul său, alterarea constă în modificarea conţinutului sau a aspectului semnelor bănești sau titlurilor de valoare autentice, creîndu-se, de regulă, aparenţa unei valori mai ridicate care i-ar asigura făptuitorului avantaje materiale superioare celor care s-ar fi putut obţine cu semnele bănești sau titlurile de valoare iniţiale[306].

[306] Spunem „de regulă", pentru că nu se exclude posibilitatea ca, în urma alterării, să se creeze aparenţa unei valori mai scăzute a produsului infracţiunii (de exemplu, dintr-o bancnotă de 100 $ rezultă, în urma alterării, o bancnotă de 20 $). O asemenea circumstanţă nu influenţează asupra calificării faptei conform alin.(1) art.236 CP RM, însă poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

La calificare nu importă dacă imitarea este perfectă, dacă se apropie la maximum de original. Este important ca semnele bănești sau titlurile de valoare contrafăcute ori alterate să aibă capacitatea de a oferi o anumită credibilitate, adică să poată fi apreciate, la primul contact, în calitate de semne bănești sau titluri de valoare autentice, deci să prezinte o asemănare considerabilă. Prin „***asemănare considerabilă***" se înţelege prezenţa în semnele bănești sau titlurile de valoare false a caracteristicilor principale, similare cu ale semnelor bănești sau titlurilor de valoare autentice, caracteristici stabilite la examinarea vizuală sau la investigarea criminalistică specială, care face posibilă perceperea de către persoană a semnelor bănești sau titlurilor de valoare false în calitate de semne bănești sau titluri de valoare autentice.

Contrafacerea sau alterarea nu poate fi calificată conform alin.(1) art.236 CP RM atunci cînd imitarea este grosolană (deci, nu se atestă o asemănare considerabilă cu semnele bănești sau titlurile de valoare autentice) şi, ca atare, produsul infracţiunii, fiind total necorespunzător, nu va avea aptitudinea de a circula. În cazul în care circumstanţele celor săvîrşite denotă clar intenţia făptuitorului de a înşela grosolan o persoană sau un cerc restrîns de persoane, profitînd de anumite împrejurări (de exemplu, lipsa de iluminare, vederea slabă a persoanei înşelate, aglomeraţia considerabilă etc.), atunci cele comise pot fi calificate ca pregătire de una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 sau 196 CP RM, ori ca pregătire de una dintre faptele specificate la art.105 sau 106 din Codul Contravenţional.

În cazuri de altă natură, cele săvîrşite vor reprezenta pregătirea de una dintre infracţiunile prevăzute la art.186 CP RM. În astfel de cazuri ne aflăm în prezenţa ipotezei de pregătire a sustragerii în prezenţa altor persoane, care observă luarea bunurilor, dar care nu conştientizează caracterul infracţional al celor săvîrşite. Aceasta deoarece făptuitorul profită de circumstanţa că alte persoane nu sunt în stare să conştientizeze obiectiv caracterul infracţional al celor comise de el (din cauza vîrstei fragede, ebrietăţii, bolii psihice ori a unei alte stări specifice în care se află aceste persoane). De această dată, făptuitorul nu recurge la alterarea voinţei victimei (nici nu-i este necesar), dar profită de defectele de ordin intelectiv sau volitiv ce caracterizează victima.

Cea de-a doua modalitate normativă a faptei prejudiciabile specificate la alin.(1) art.236 CP RM – punerea în circulaţie – reprezintă operaţiunea prin care produsul fabricării este introdus în circuitul monetar. Punerea în circulaţie poate fi realizată prin: efectuarea de

plăţi, schimburi (inclusiv schimburi valutare), depuneri băneşti la o instituţie financiară, darea cu împrumut, donaţie, expediere poştală, înapoierea restului sub formă de semne băneşti false, depunerea drept gaj a unor titluri de valoare false, vînzare etc. Totodată, nu reprezintă punere în circulaţie abandonarea, aruncarea, nimicirea şi alte asemenea acţiuni săvîrşite în privinţa semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false, care nu presupun o înstrăinare către o persoană concretă a respectivelor falsuri.

Trebuie calificată, după caz, conform art.190 sau 196 CP RM ori art.105 sau 106 din Codul Contravenţional folosirea, în calitate de mijloc de înşelăciune la luarea ilegală a bunurilor străine, a unor suvenire, medalioane, ilustrate etc., pretinse a fi semne băneşti sau titluri de valoare, chiar dacă acestea nu sunt interzise pentru circulaţie.

În raport cu infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.236 CP RM (în modalitatea de punere în circulaţie), trebuie privite ca forme ale pregătirii păstrarea, procurarea, transportarea sau expedierea semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false (în scopul punerii în circulaţie).

În ceea ce priveşte trecerea peste frontiera vamală a semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false, nu este aplicabil nici art.248 CP RM, nici alin.(10) art.287 din Codul contravenţional. O asemenea faptă nu atrage răspundere, pentru că semnele băneşti sau titlurile de valoare false nu se specifică printre obiectele materiale cu calităţi speciale, nominalizate la alin.(2)-(4) art.248 CP RM. De asemenea, noţiunea „mărfuri, obiecte şi alte valori", utilizată în alin.(1) art.248 CP RM şi în alin.(10) art.287 din Codul Contravenţional, nu se referă la semnele băneşti sau titlurile de valoare false.

Cei care păstrează, procură, transportă sau expediază[307] semnele băneşti sau titlurile de valoare false (alţii decît cei care le vor pune în circulaţie, precum şi alţii decît cei care le-au fabricat) îndeplinesc rolul de complici la punerea în circulaţie a semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false. Deci, urmează a fi traşi la răspundere în conformitate cu alin.(5) art.42 şi alin.(1) art.236 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.236 CP RM este o ***infracţiune formală***.

În modalitatea de fabricare, infracţiunea în cauză se consideră consumată din momentul confecţionării chiar şi a unui singur exemplar al semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false, indiferent dacă făptuitorul a reuşit sau nu să le pună în circulaţie.

[307] În cazul expedierii (privite drept complicitate la punerea în circulaţie a semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false), nu se are în vedere ipoteza de expediere poştală sau altă expediere care presupune înstrăinarea către o altă persoană, deci, punerea în circulaţie. Se are în vedere ipoteza cînd persoana îşi expediază sie însăşi semnele băneşti sau titlurile de valoare false, la o altă adresă decît cea de la care le expediază. Aceasta pentru ca, la adresa de destinaţie, falsurile să fie transmise persoanei care le va pune în circulaţie.

Procurarea materialelor pentru fabricarea semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false trebuie calificată ca pregătire de infracţiunea specificată la alin.(1) art.236 CP RM, cu condiţia că, din punctul de vedere al calităţii acestor materiale, să fie posibilă fabricarea cu ajutorul lor a unor specimene false, avînd o asemănare considerabilă cu semnele băneşti sau titlurile de valoare autentice.

Ca tentativă de fabricare a semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false trebuie calificată acţiunea îndreptată nemijlocit spre realizarea unei astfel de fabricări, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta nu reuşeşte să obţină o asemănare considerabilă cu semnele băneşti sau titlurile de valoare autentice.

În modalitatea de punere în circulaţie, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.236 CP RM se consideră consumată din momentul transmiterii chiar şi a unui singur exemplar de semne băneşti sau titluri de valoare false. Precizăm că, în dependenţă de valoarea nominală de pe produsul fabricat şi de numărul de falsuri, este posibil să opereze prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM: „Nu constituie infracţiune acţiunea sau inacţiunea care, deşi formal, conţine semnele unei fapte prevăzute de prezentul Cod, dar, fiind lipsită de importanţă, nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracţiuni".

Ca tentativă de punere în circulaţie trebuie calificată acţiunea îndreptată nemijlocit spre punerea în circulaţie, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta nu reuşeşte să pună în circulaţie semnele băneşti sau titlurile de valoare false.

Falsul descoperit în situaţia cînd se încearcă a fi puse în circulaţie semnele băneşti sau titlurile de valoare false constituie tentativa de punere în circulaţie. Însă, dacă, în afară de aceasta, făptuitorul a fabricat semnele băneşti sau titlurile de valoare false în scopul punerii lor în circulaţie, răspunderea se aplică pentru infracţiunea consumată de fabricare în scopul punerii în circulaţie[308].

Trecerea în posesia făptuitorului a bunurilor străine, în rezultatul punerii în circulaţie a semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false, se cuprinde de componenţa de infracţiune de la alin.(1) art.236 CP RM şi nu necesită o calificare suplimentară conform art.190 CP RM sau art.105 al Codului contravenţional. În mod similar, consumul serviciilor străine, în

[308] Să nu uităm că în dispoziţia de la alin.(1) art.236 CP RM sunt descrise două modalităţi ale aceleiaşi infracţiuni, nu două infracţiuni distincte. De aceea, avînd la bază aceeaşi intenţie infracţională, fabricarea şi punerea în circulaţie nu pot forma concursul de infracţiuni. În consecinţă, dacă aceeaşi persoană fabrică semne băneşti sau titluri de valoare false, iar apoi – în contextul aceleiaşi intenţii infracţionale – le pune în circulaţie, consumarea infracţiunii se atestă în momentul fabricării. Punerea în circulaţie semnifică epuizarea infracţiunii, depăşind cadrul suficient al laturii obiective.

rezultatul punerii în circulaţie a semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false, nu necesită calificare suplimentară potrivit art.196 CP RM sau art.106 al Codului contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Cît priveşte motivul infracţiunii în cauză, în cele mai frecvente cazuri acesta îl constituie interesul material. Cu toate acestea, nu se exclud şi alte motive: năzuinţa de a submina economia unei ţări; năzuinţa de a testa vigilenţa celor care verifică autenticitatea semnelor băneşti sau titlurilor de valoare; teribilismul etc.

În cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM, în prezența modalității normative de fabricare, este obligatorie prezenţa scopului special – scopul punerii în circulaţie. Prezenţa oricărui alt scop exclude răspunderea în conformitate cu alin.(1) art.236 CP RM.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.236 CP RM este în primul rînd persoana fizică responsabilă care, la momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. Folosirea situaţiei de serviciu la săvîrşirea fabricării sau punerii în circulaţie a semnelor băneşti sau titlurilor de valoare false necesită calificare suplimentară în baza art.327 sau 335 CP RM.

De asemenea, subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM este persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana are calitatea de subiect al infracţiunii specificate la alin.(1) art.236 CP RM în oricare din următoarele ipoteze: 1) persoana doar a fabricat semnele băneşti sau titlurile de valoare false; 2) persoana nu a fabricat semnele băneşti sau titlurile de valoare false, dar, în virtutea circumstanţelor – intenţionat, din imprudenţă sau fără vinovăţie – a devenit posesorul unor asemenea semne băneşti sau titluri de valoare, şi, conştientizînd falsitatea lor, le-a pus în circulaţie; 3) persoana a fabricat şi a pus în circulaţie semnelle băneşti sau titlurile de valoare false.

Numai la individualizarea pedepsei, stabilite pentru infracţiunea prevăzută la alin. (1) art.236 CP RM, pot conta astfel de împrejurări cum sunt: 1) făptuitorul a) doar a fabricat, b) doar a pus în circulaţie, c) a fabricat şi a pus în circulaţie semnele băneşti sau titlurile de valoare false; 2) făptuitorul – care nu a fabricat semnele băneşti sau titlurile de valoare false, a devenit posesorul acestora a) intenţionat, b) din imprudenţă, c) fără vinovăţie – după care le-a pus în circulaţie.

Circumstanța agravantă „de un grup criminal organizat sau de o organizaţie criminală”, consemnată la lit.b) alin.(2) art.236 CP RM, este similară cu circumstanţa agravantă specificată la lit.k) alin.(2) art.151 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţei respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.236 CP RM.

În ipoteza infracțiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.236 CP RM, valoarea semnelor bănești sau titlurilor de valoare false, care constituie obiectul material (produsul) al infracțiunii, trebuie să depășească 5000 unităţi convenţionale.

Accentuăm că la lit.c) alin.(2) art.236 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.236 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.c) alin.(2) art.236 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Fabricarea sau punerea în circulaţie a cardurilor sau a altor instrumente de plată false (art.237 CP RM):

În art.237 CP RM, sub denumirea marginală de fabricare sau punere în circulație a cardurilor sau a altor instrumente de plată false, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

Astfel, prima variantă-tip a fabricării sau punerii în circulație a cardurilor sau a altor instrumente de plată false, specificată la alin.(1) art.237 CP RM, se exprimă în fabricarea în scopul punerii în circulație sau punerea în circulație a cardurilor sau a altor instrumente de plată false, care nu reprezintă semne bănești sau titluri de valoare, dar care confirmă, stabilesc sau acordă drepturi ori obligații patrimoniale.

Varianta agravată a fabricării sau punerii în circulație a cardurilor sau a altor instrumente de plată false, consemnată la lit.b) și c) alin.(2) art.237 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *de un funcționar ori alt salariat în exercițiul funcțiunii (lit.b));*
- *de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală (lit.c)).*

Cea de-a doua variantă-tip a fabricării sau punerii în circulație a cardurilor sau a altor instrumente de plată false, specificată la lit.d) alin.(2) art.237 CP RM, constă în fabricarea în scopul punerii în circulație sau punerea în circulație a cardurilor sau a altor instrumente de plată false, care nu reprezintă semne bănești sau titluri de valoare, dar care

confirmă, stabilesc sau acordă drepturi ori obligaţii patrimoniale, dacă este săvîrşită în proporţii deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la încrederea publică în autenticitatea cardurilor sau a altor instrumente de plată.

Din dispoziţia de la alin.(1) art.237 CP RM rezultă – explici sau implicit – că entităţile ce reprezintă obiectul material (produsul)[309] infracţiunii în cauză, trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiţii: 1) să fie carduri sau alte instrumente de plată false; 2) să nu constituie semne bănești sau titluri de valoare; 3) să confirme, să stabilească ori să acorde drepturi sau obligaţii patrimoniale; 4) să imite cardurile sau alte instrumente de plată autentice care sunt utilizate, la momentul săvîrşirii infracţiunii, la efectuarea plăţilor; 5) să prezinte o asemănare considerabilă cu cardurile sau cu alte instrumente de plată autentice, pe care le imită.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.237 CP RM, prin „card" trebuie de înţeles instrumentul de plată şi, în acelaşi timp, documentul standardizat[310] şi personalizat, prin intermediul căruia deţinătorul, de regulă, cu utilizarea unor coduri care permit identificarea sa, obţine numerar, procură mărfuri, beneficiază de servicii sau facilităţi.

Este posibil ca un card să îndeplinească numai funcţia de permis de trecere spre încăperi sau zone cu acces limitat, ori numai funcţia de confirmare a identităţii deţinătorului cardului (în vederea efectuării unor acţiuni neavînd un caracter patrimonial), ori numai o altă asemenea funcţie. Un astfel de card, falsificat fiind, nu poate reprezenta obiectul material (produsul) infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM. Fabricarea lui, pentru a fi pus în circulaţie, poate fi calificată conform art.361 CP RM (aceasta dacă i se confirmă calitatea de document oficial). Or, astfel de carduri pot constitui acte personale ale deţinătorului lor

[309] În ipoteza infracţiunii specificate la alin.(1) art.237 CP RM, dihotomia „obiectul material al infracţiunii/produsul infracţiunii" o putem remarca numai în cazul în care infracţiunea în cauză adoptă modalitatea normativă de fabricare. Nu şi atunci cînd apare în modalitatea normativă de punere în circulaţie. Astfel, obiectul material al infracţiunii, în cazul în care se atestă modalitatea de fabricare, diferă după cum activitatea făptuitorului se concretizează în 1) contrafacere sau 2) alterare. În primul caz, obiectul material al infracţiunii îl formează materialele din care au fost confecţionate cardurile sau alte instrumente de plată contrafăcute (bucăţile de masă plastică, hîrtia, banda magnetică, microprocesorul, vopseaua, hologramа, alte elemente de identificare sau de siguranţă etc.). Totodată, produsul infracţiunii îl constituie cardurile sau alte instrumente de plată contrafăcute. În cel de-al doilea caz – al alterării – obiectul material al infracţiunii îl reprezintă cardurile sau alte instrumente de plată autentice, asupra cărora făptuitorul influenţează pe calea alterării. La rîndul său, produsul infracţiunii îl constituie cardurile sau alte instrumente de plată alterate. Atunci cînd infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.237 CP RM adoptă modalitatea normativă de punere în circulaţie, obiectul material al infracţiunii îl constituie cardurile sau alte instrumente de plată false.

[310] Pentru că este un instrument de plată standardizat, cardul corespunde următoarelor dimensiuni: lăţimea – 85,595 + 0,125 mm; înălţimea – 53,975 + 0,055 mm; grosimea – 0,76 + 0,08 mm.

şi, într-o anumită măsură, pot înlocui buletinul de identitate, legitimaţia de serviciu, permisul de trecere etc.

În acelaşi timp, fabricarea cardurilor monofuncţionale false, care îndeplinesc funcţia de abonament pentru circulaţia în transportul în comun, sau funcţia de achitare a convorbirilor telefonice ori a traficului Internet, sau funcţia de discount, sau o altă asemenea funcţie, nimereşte sub incidenţa alin.(1) art.237 CP RM.

După cum reiese din legislaţia în vigoare, sub incidenţa noţiunii „alte instrumente de plată" (utilizate la alin.(1) art.237 CP RM) intră: 1) ordinul de plată; 2) cecul; 3) acreditivul documentar; 4) incasoul documentar.

Cardurile sau alte instrumente de plată false reprezintă obiectul material (produsul) infracţiunii specificate la alin.(1) art.237 CP RM. Atunci cînd asemenea entităţi sunt autentice, chiar dacă sunt folosite în împrejurări avînd conotaţii frauduloase, ele nu pot reprezenta obiectul material (produsul) faptei infracţionale în cauză. De exemplu, uneori, deţinătorii cardurilor fac declaraţii false cu privire la pierderea sau sustragerea cardului, care, chipurile, a avut loc. Pînă centrul de procesare terţ va informa comercianţii şi va include în stop-list numărul cardului, pot trece mai multe ore sau chiar zile. În acest timp, deţinătorul cardului efectuează un număr maxim de operaţiuni cu cardul, după care prezintă băncii emitente pretenţiile sale. Desigur, o asemenea faptă nu poate fi calificată în baza alin.(1) art.237 CP RM. Vom fi în prezența uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM (cu sau fără referire la art.27 CP RM), banca emitentă evoluînd în calitate de victimă a respectivei infracțiuni.

O altă soluţie de calificare (alta decît alin.(1) art.237 CP RM) se impune în cazul în care făptuitorul efectuează o operaţiune cu cardul străin, pe care l-a găsit sau l-a sustras, cunoscînd numărul personal de identificare atribuit deţinătorului legal. În acest caz, deoarece operaţiunile efectuate sunt în detrimentul deţinătorului legal, acesta, şi nu banca comercială, reprezintă victima infracţiunii. Însă, de această dată, vom fi în prezența uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.186 CP RM, şi nu în prezența uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM. Chiar dacă făptuitorul poate ajunge, pe căi frauduloase, în posesia cardului şi a numărului de identificare, sustragerea însăşi o va comite pe ascuns. De fapt, făptuitorul nici nu are nevoie să apeleze la înşelăciune. Aceasta pentru că deţine cardul şi cunoaşte numărul personal de identificare. În concluzie, vom fi în prezența uneia dintre infracțiunile specificate la art.186 CP RM.

Pentru a reprezenta obiectul material (produsul) infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM, la momentul comiterii faptei, cardurile sau alte instrumente de plată false trebuie să imite cardurile sau alte instrumente de plată aflate în circulaţia oficială. Cînd spunem „aflate în circulaţie", avem în vedere, inclusiv, cardurile sau alte instrumente de plată care se află în proces de retragere din circulaţie, dar care nu au fost retrase definitiv din circulaţie.

Fabricarea sau punerea în circulaţie a cardurilor sau altor instrumente de plată, care au fost retrase din circulaţie sau al căror termen de valabilitate a expirat, care sunt false, poate atrage răspundere conform art.190 CP RM (cu sau fără trimitere la art.26 CP RM) (de exemplu, atunci cînd cardurile retrase din circulaţie, false, sunt fabricate pentru a fi vîndute unor colecţionari).

Pentru a reprezenta obiectul material (produsul) infracţiunii specificate la alin.(1) art.237 CP RM, cardurile sau alte instrumente de plată false trebuie să prezinte o asemănare considerabilă cu cardurile sau cu alte instrumente de plată autentice pe care le imită. Prin „asemănare considerabilă" se înţelege prezenţa în cardurile sau în alte instrumente de plată false a caracteristicilor principale, similare cu cele ale cardurilor sau ale altor instrumente de plată autentice, caracteristici stabilite la examinarea vizuală sau la investigarea criminalistică specială, care face posibilă perceperea de către persoană a cardurilor sau altor instrumente de plată false în calitate de carduri sau alte instrumente de plată autentice. Nu are relevanţă dacă imitarea este perfectă, dacă se apropie la maximum de original. Este important ca falsurile să aibă capacitatea de a oferi o anumită credibilitate, să poată fi apreciate la primul contact în calitate de carduri sau de alte instrumente de plată autentice.

În cazul în care circumstanţele faptei denotă clar intenţia făptuitorului de a înşela grosolan o persoană sau un cerc restrîns de persoane, profitînd de anumite condiţii (de exemplu, lipsa de iluminare, vederea slabă a potenţialei victime etc.), atunci fapta de fabricare în scopul punerii în circulaţie a cardurilor sau a altor instrumente de plată trebuie calificată ca pregătire de una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 sau 196 CP RM. În aceleaşi condiţii, punerea în circulaţie a unor asemenea imitaţii grosolane formează una dintre infracţiunile specificate la art.190 sau 196 CP RM, dar în formă consumată.

În cazuri de altă natură, cele săvîrşite vor reprezenta pregătirea de una dintre infracţiunile prevăzute la art.186 CP RM. În astfel de cazuri, ne aflăm în prezenţa ipotezei de pregătire a sustragerii în prezenţa altor persoane, care observă luarea bunurilor, dar care

nu conştientizează caracterul infracţional al celor săvîrşite. Aceasta deoarece făptuitorul profită de circumstanţa că alte persoane nu sunt în stare să conştientizeze obiectiv caracterul infracţional al celor comise de el (din cauza vîrstei fragede, a ebrietăţii, bolii psihice ori a unei alte stări specifice în care se află aceste persoane). De această dată făptuitorul nu recurge la alterarea voinţei victimei (nici nu-i este necesar), dar profită de defectele de ordin intelectiv sau volitiv ce caracterizează victima.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.237 CP RM are victimă atunci cînd presupune: a) luarea ilegală a bunurilor, în contextul punerii în circulaţie a cardurilor sau a altor instrumente de plată false; b) beneficierea ilegală de servicii ori lucrări, în contextul punerii în circulaţie a cardurilor sau a altor instrumente de plată false. În acest caz, victimă este posesorul bunurilor luate ilegal de către făptuitor sau, respectiv, prestatorul serviciilor / executantul lucrărilor de care beneficiază făptuitorul.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Acţiunea dată se prezintă sub două modalităţi normative alternative: 1) fabricare; 2) punerea în circulaţie. La rîndul său, modalitatea normativă de fabricare se prezintă sub două modalităţi faptice cu caracter alternativ: a) contrafacere; b) alterare.

Prin „***contrafacere***" se înţelege confecţionarea cardurilor sau altor instrumente de plată false, care imită cardurile sau alte instrumente da plată autentice. În cazul altor instrumente de plată (altor decît cardurile), contrafacerea se realizează pe calea copierii, imprimării, fotoscanării etc. În cazul cardurilor, contrafacerea presupune alte operaţii: de regulă, pe bucata curată de masă plastică (denumită sugestiv în literatura de specialitate WPC *(white plastic card)*) se aplică logotipul emitentului, precum şi panoul de semnătură; de asemenea, sunt reproduse cu exactitate toate celelalte elemente de identificare şi elemente de siguranţă, prin utilizarea rechizitelor autentice ale cardurilor care există realmente. Prin metoda numită *„skimming"* aceste elemente sunt reproduse de pe un card autentic, cu ajutorul unui card-writer.

Cea de-a doua modalitate faptică a fabricării – alterarea – constă în modificarea conţinutului sau a aspectului cardurilor sau al altor instrumente de plată autentice. De cele mai multe ori, alterarea presupune una din următoarele două ipoteze: 1) în cardurile sau în alte instrumente de plată autentice sustrase, găsite, procurate ilegal etc. făptuitorul introduce date noi aparţinînd unui alt deţinător legitim de card sau de alt instrument de plată; 2) în

cardurile sau în alte instrumente de plată autentice aparţinînd făptuitorului sunt introduse modificări, astfel încît să devină posibilă decontarea în detrimentul altor persoane.

Referitor la ***alterarea cardurilor***, pot fi deosebite următoarele procedee: 1) modificarea rechizitelor de suprafaţă ale cardului. Se realizează pe calea ştergerii, răzuirii, îndepărtării prin spălare, decapării etc.; 2) modificarea rechizitelor imprimate în suportul de masă plastică a cardului (de exemplu, procedeul „fierul de călcat", constînd în netezirea rechizitelor embosate pe suprafaţa cardului, urmată de imprimarea altor rechizite false); 3) modificarea intrastructurală a rechizitelor cardului (de exemplu, desfacerea straturilor suportului de masă plastică, în vederea falsificării semnăturii, fotografiei sau a unor date biometrice de altă natură ale deţinătorului cardului, inserate în textura suportului respectiv); 4) modificarea rechizitelor cardului, avînd o sorginte electronică. Se realizează pe calea reînregistrării stratului informaţional cu ajutorul dispozitivelor speciale corespunzătoare etc.

Cea de-a doua modalitate normativă – punerea în circulaţie – a faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM presupune fie înstrăinarea/desfacerea (schimbul, vînzarea, donaţia etc.) cardurilor sau a altor instrumente de plată false, fie folosirea (plata mărfurilor, a serviciilor sau a lucrărilor ori a obligaţiilor faţă de buget (impozite, taxe, alte plăţii obligatorii); retragerea de numerar de la bancomate sau ghişeele băncilor; depunerea de numerar în contul bancar; transferuri între conturi etc.) cardurilor sau a altor instrumente de plată false.

Nu reprezintă punere în circulaţie pierderea, abandonarea, aruncarea, nimicirea sau alte asemenea acţiuni comise în privinţa cardurilor sau a altor instrumente de plată false, care nu presupun o înstrăinare către o persoană concretă a respectivelor falsuri.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.237 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul fabricării sau punerii în circulaţie chiar şi a unui singur exemplar al cardurilor sau al altor instrumente de plată false. Dacă infracţiunea analizată se realizează în modalitatea de fabricare, momentul de consumare nu este pus în dependenţă de faptul dacă subiectul a reuşit sau nu să le pună în circulaţie.

Dacă infracţiunea se realizează în modalitatea de fabricare, este inerentă etapa de pregătire a infracţiunii. În acest caz, succesiunea actelor întreprinse de către făptuitor este următoarea: 1) procurarea materiei prime (desigur, cu condiţia că, din punctul de vedere al calităţii acestei materii, să fie posibilă fabricarea cu ajutorul lor a unor specimene false avînd o asemănare considerabilă cu cardurile sau cu alte instrumente

de plată false); 2) citirea înregistrării de pe banda magnetică sau microprocesor; 3) obţinerea datelor privind deţinătorul cardului, numărul contului bancar, numărul personal de identificare etc.

În special, datele privind deţinătorul cardului şi informaţia aferentă pot fi obţinute prin următoarele **metode**: 1) instalarea pe bancomat sau pe alt dispozitiv special a unui card-reader (de exemplu, instalarea pe bancomat a unei tastaturi care înregistrează numărul personal de identificare cules de către deţinătorul cardului, tastatură care va fi ulterior ridicată de către făptuitor); 2) instalarea în fanta bancomatului a unui card-reader; 3) instalarea în fanta bancomatului a unui plic de plastic (numit în literatura de specialitate *„lebanese loops”*), fixat pentru a reţine cardul, plic care va fi ulterior extras împreună cu cardul de către făptuitor; 4) racordarea la reţeaua făcînd conexiunea dintre banca emitentă şi bancomat sau alt dispozitiv special; 5) instalarea în apropiere de bacomat sau de alt dispozitiv special a unei camere video ascunse; 6) instalarea unui bancomat fals, care nu permite efectuarea operaţiunilor cu cardurile, însă care înregistrează toate datele de pe cardurile introduse de către deţinători; 7) fishing pe Internet, presupunînd expedierea de către făptuitor a unui mesaj electronic (parvenit, chipurile, de la banca emitentă), prin care deţinătorului cardului i se solicită să-şi comunice datele personale, în vederea înlăturării unor pretinse disfuncţiuni; 8) aflarea informaţiei de la funcţionarii băncii emitente; 9) scanarea datelor de pe card de către comercianţi (prestatori, executori de lucrări) în timpul acceptării plăţii pentru mărfuri (servicii, lucrări); 10) extragerea datelor personale din cardurile interceptate în timpul expedierii poştale a cardului de la banca emitentă spre deţinător etc.

Se va aplica art.26 şi alin.(1) art.237 CP RM în cazul păstrării, procurării, transportării sau expedierii de către dobînditor (care nu este fabricant) a cardurilor sau a altor instrumente de plată false, provenite de la fabricantul acestora, în vederea punerii lor în circulaţie.

Se va aplica art.27 şi alin.(1) art.237 CP RM în următoarele **ipoteze**: 1) în procesul fabricării, făptuitorul, dispunînd de materialele necesare, nu a reuşit, din cauze independente de voinţa lui (de exemplu, s-a întrerupt livrarea energiei electrice în urma unei avarii), să obţină o asemănare considerabilă a falsului cu cardul sau cu alt instrument da plată autentic, pe care îl imită; 2) făptuitorul încearcă să introducă în circuit carduri sau alte instrumente de plată false, dar nu reuşeşte să o facă din cauze independente de voinţa lui (de exemplu,

comerciantul sau alt participant la sistemul de plăţi cu carduri, dispunînd de mijloacele tehnice necesare, descoperă falsul).

Luarea ilegală a bunurilor sau beneficierea ilegală de servicii ori lucrări se integrează perfect în procesul de punere în circulaţie a cardurilor sau a altor instrumente de plată false. Nu va fi necesară calificarea suplimentară conform art.190 sau art.196 CP RM ori în baza art.105 sau 106 din Codul Contravenţional. Se va aplica numai alin.(1) art.237 CP RM.

În cazul producerii sau importului de mijloace tehnice sau de produse program concepute sau adaptate în scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.237 CP RM, dacă scopul în cauză îşi va găsi realizarea, vom fi în prezența concursului dintre infracțiunea prevăzută la art.260 CP RM și una dintre infracțiunile prevăzute la art.237 CP RM.

În situația producerii sau importului unui cod de acces sau al unor date similare care permit accesul total sau parţial la un sistem informatic în scopul săvîrşirii uneia dintre infracţiunile prevăzute la art.237 CP RM, dacă scopul în cauză îşi va găsi realizarea, cele săvîrșite vor forma concursul uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.260[4] CP RM și al uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.237 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.237 CP RM se caracterizează, în primul rînd, prin intenție directă. Cît priveşte motivul infracţiunii în cauză, în cele mai frecvente cazuri acesta îl constituie interesul material. Însă, nu sunt excluse şi alte motive: năzuinţa de a demonstra altora abilităţile de imitare a cardurilor sau a altor instrumente de plată autentice; năzuinţa de a testa vigilenţa celor care verifică autenticitatea cardurilor sau a altor instrumente de plată; teribilismul etc. Astfel de motive sunt luate în consideraţie la individualizarea pedepsei aplicate pentru infracţiunea în cauză.

În cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM, în prezența modalității normative de fabricare, este obligatorie prezenţa scopului special – scopul punerii în circulaţie a cardurilor sau a altor instrumente de plată false. În prezenţa oricărui alt scop (de exemplu, a scopului de a-şi completa prin unicul exemplar fabricat propria colecţie de carduri) răspunderea penală se exclude.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.237 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana are calitatea de subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM, dacă se află în una din următoarele posturi: 1) persoana numai a fabricat cardurile sau alte instrumente de plată false; 2) persoana nu a fabricat cardurile sau alte instrumente de plată false, dar, în virtutea circumstanţelor – intenţionat, din imprudenţă sau fără vinovăţie – a devenit deţinător al unor asemenea falsuri şi, conştientizînd falsitatea lor, le-a pus în circulaţie; 3) persoana a fabricat şi a pus în circulaţie cardurile sau alte instrumente de plată false. În dependenţă de postura concretă în care se află subiectul infracţiunii, urmează a fi făcută individualizarea pedepsei.

În ipoteza circumstanţei agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.237 CP RM, subiectul infracțiunii poate fi doar persoana avînd calitatea specială de ***salariat***[311]. Salariatul poate fi, inclusiv, un funcţionar – public sau privat, deci inclusiv o persoană publică sau o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală. Cărei anume categorii din aceste aparţine salariatul urmează a se lua în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În orice caz, la calificarea faptei conform lit.b) alin.(2) art.237 CP RM, este important a se stabili că salariatul a săvîrşit infracţiunea nu oricînd, dar tocmai în exerciţiul funcţiunii. În alţi termeni, infracţiunea în cauză trebuie săvîrşită în timpul îndeplinirii de către subiect a obligaţiilor de serviciu.

Dacă subiectul infracțiunii este nu pur şi simplu un ***funcționar***, dar o persoană publică sau o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală, se exclude calificarea suplimentară în baza art.327 sau 335 CP RM.

Circumstanța agravantă „de un grup criminal organizat sau de o organizaţie criminală”, consemnată la lit.c) alin.(2) art.237 CP RM, este similară cu circumstanţa agravantă specificată la lit.k) alin.(2) art.151 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a esenţei circumstanţei respective, cu luarea în consideraţie a particularităţilor infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.237 CP RM.

În ipoteza infracțiunii specificate la lit.d) alin.(2) art.237 CP RM, valoarea cardurilor sau altor instrumente de plată false, care constituie obiectul material (produsul) al infracţiunii, trebuie să depăşească 5000 unităţi convenţionale.

[311] Conform art.1 din Codul muncii, prin „salariat”, se are în vedere persoana fizică care prestează o muncă conform unei anumite specialităţi, calificări sau într-o anumită funcţie, în schimbul unui salariu, în baza contractului individual de muncă.

Accentuăm că la lit.d) alin.(2) art.237 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.237 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.d) alin.(2) art.237 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Dobîndirea creditului prin înşelăciune (art.238 CP RM):

La art.238 CP RM este prevăzută răspunderea pentru prezentarea cu bună-știință a unor informații false în scopul obținerii unui credit sau majorării sumei acestuia, sau obținerii unui credit în condiții avantajoase, dacă prin aceasta au fost cauzate instituției financiare daune în mărime mai mare sau egală cu 500 unități convenționale.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.238 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la obţinerea legală a creditului; obiectul juridic secundarîl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra creditului.

În cazul infracţiunii de dobîndire a creditului prin înşelăciune, nu se poate vorbi despre existenţa unui obiect material sau a unui produs al infracţiunii. Nu calitatea de obiect material, dar calitatea de bunuri dobîndite prin săvîrşirea infracţiunii, specificate la art.238 CP RM, au după caz: a) creditul; b) partea necuvenită din credit care constituie diferenţa dintre creditul exprimat în suma majorată şi creditul cuvenit; c) creditul obţinut în condiţii avantajoase de care nu avea dreptul să beneficieze făptuitorul.

Victima infracţiunii prevăzute la art.238 CP RM este instituţia financiară care desfăşoară activitatea de acordare de credite[312]. Nu poate fi victimă a infracţiunii în cauză instituţia financiară care desfăşoară alte activităţi decît cea de acordare de credite (de exemplu, acceptarea de depozite cu sau fără dobîndă; acordarea de servicii de decontări şi încasări; emiterea şi administrarea instrumentelor de plată; leasing financiar; acordarea de servicii de gestionare a portofoliului de investiţii şi acordarea de consultaţii privind investiţiile; subscrierea şi plasarea titlurilor de valoare şi acţiunilor, operaţiunile cu acţiuni etc.).

[312] În afară de o bancă comercială, o societate de investiții poate desfășura activitatea de acordare de credite. Or, potrivit lit.b) alin.(2) art.33 al Legii privind piața de capital, societățile de investiții pot acorda credit unui client pentru a-i permite efectuarea unei tranzacții cu unul sau cu mai multe instrumente financiare, în care este implicată societatea de investiții ce acordă creditul.
Conform art.6 al numitei legi, societate de investiții este persoana juridică a cărei activitate constă în furnizarea de servicii de investiții și/sau în desfășurarea de activități de investiții cu titlu profesional.

Activitatea de acordare de credite nu trebuie confundată cu o altă activitate, pe care instituţiile financiare o pot desfăşura în baza licenţei: împrumutarea de fonduri. Or, activitatea de acordare de credite presupune încheierea contractului de credit bancar (în accepţiunea art.1236-1245 din Codul civil). Iar împrumutarea de fonduri presupune încheierea unui alt contract, a celui de împrumut (în accepţiunea art.867-874 din Codul civil). Din aceste motive, se va aplica nu art.238 CP RM, dar art.106 din Codul contravenţional sau art.196 CP RM, în cazul prezentării cu bună-ştiinţă a unor informaţii false în scopul împrumutării unor fonduri, sau majorării sumei împrumutului, sau împrumutării unor fonduri în condiţii avantajoase, dacă prin aceasta au fost cauzate instituţiei financiare daune în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale.

Întreprinderile, care poartă titulaturi de genul „Credit-Service", „Easy Credit", „Invest-Credit", „Iute-Credit", „SMS credit" etc., nu sunt instituţii financiare în sensul art.238 CP RM. De aceea, aplicabil este art.196 CP RM sau art.106 din Codul Contravenţional şi nu art.238 CP RM, în ipoteza dobîndirii prin înşelăciune a împrumutului de la asemenea întreprinderi.

Nu este exclusă posibilitatea evoluării BNM ca victimă a infracţiunii de dobîndire a creditului prin înşelăciune, atunci cînd aceasta acordă credite băncilor comerciale. Atunci cînd BNM este victima infracţiunii prevăzute la art.238 CP RM, subiect al acestei infracţiuni este o bancă comercială sau persoana fizică corespunzătoare din cadrul unei bănci comerciale.

Latura obiectivă a infracţiunii de dobîndire a creditului prin înşelăciune are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă, exprimată în acţiunea de prezentare a unor informaţii false (urmată de acţiunea de obţinere a unui credit, sau de majorare a sumei acestuia, sau de obţinere a unui credit în condiţii avantajoase); 2) urmările prejudiciabile, constînd în daunele în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii, şi anume informaţia falsă prezentată de către făptuitor.

Nu poate fi aplicat art.238 CP RM în cazul în care acţiunea de obţinere a unui credit, sau de majorare a sumei acestuia, sau de obţinere a unui credit în condiţii avantajoase are ca premisă nu acţiunea de prezentare a unor informaţii false, dar alte acţiuni sau inacţiuni. De exemplu, dacă creditul este obţinut pe calea remunerării necuvenite a funcţionarului din cadrul instituției financiare care are competenţa de a decide asupra acordării creditului,

solicitantul de credit urmează a fi tras la răspundere în baza art.334 şi, eventual, art.42 şi 239 CP RM.

Din contra, se aplică art.238 CP RM, dacă acţiunea de obţinere a unui credit, sau de majorare a sumei acestuia, sau de obţinere a unui credit în condiţii avantajoase are ca premisă acţiunea de prezentare a unor informaţii false, cu care se află în legătură cauzală.

În sensul art.238 CP RM, prezentarea unor informaţii false trebuie privită ca una dintre formele înşelăciunii active. De aceea, în cazul în care înşelăciunea pasivă, săvîrşită în scopul obţinerii unui credit, sau majorării sumei acestuia, sau obţinerii unui credit în condiţii avantajoase, a condus la cauzarea instituţiei financiare a daunelor în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale, va fi aplicabil art.106 din Codul Contravenţional sau art.196 CP RM.

Informaţiile false prezentate de făptuitor, reprezentînd mijlocul de săvîrşire a infracţiunii, trebuie să fie perfectate în modul cerut de lege, să conţină toate indicaţiile necesare şi semnăturile decidenţilor corespunzători. Totodată, pentru calificarea celor săvîrşite în baza art.238 CP RM nu contează procedeul de prezentare a informaţiilor false: prin poştă, telegraf, poşta electronică; prin curier etc. Nu contează nici dacă informaţiile prezentate de făptuitor sunt falsificate integral sau parţial. Important este ca informaţiile false să aibă o semnificaţie decisivă în vederea obţinerii unui credit, sau a majorării sumei acestuia, sau a obţinerii unui credit în condiţii avantajoase.

De regulă, informaţiile false prezentate de făptuitor se conţin în documentaţia de credit. Se are în vedere documentaţia care stă la baza unei convenţii între instituţia financiară şi o altă persoană pentru acordarea unui credit şi cuprinde cel puţin: 1) situaţia financiară curentă a solicitantului de credit şi a oricărei persoane care constituie o garanţie personală (de exemplu: datele din bilanţul întreprinderii la ultima dare de seamă; indicii financiari principali ai întreprinderii (activele pe termen lung, totalul activelor curente, capitalul individual total, împrumuturile pe termen lung şi cele pe termen scurt, veniturile din vînzări etc.); datele din rapoartele financiare etc.); 2) o descriere a modalităţilor de garantare pentru plata integrală a datoriei şi, după caz, o evaluare a bunurilor care fac obiectul garanţiei (de exemplu: datele ce confirmă prezenţa bunului gajat; datele ce confirmă dreptul de proprietate al debitorului gajist asupra bunului gajat; datele privind locul de păstrare a bunului gajat şi costul de bilanţ al bunului gajat etc.); 3) o descriere a condiţiilor creditului, cuprinzînd valoarea creditului, rata dobînzii, schema de rambursare, obiectivul debitorului şi scopul

pentru care a solicitat creditul; 4) alte documente determinate de bancă (de exemplu: copiile documentelor de constituire a solicitantului de credit; copiile deciziilor adunărilor privind numirea în funcţie a persoanelor care sunt ordonatorii contului; istoria de credit etc.).

În principiu, fiecare instituţie financiară este liberă să stabilească componenţa setului documentaţiei de credit, în funcţie de specificul solicitantului de credit, valoarea creditului, termenul de rambursare, scopul pentru care a fost solicitat creditul etc.

În cazul în care documentele false, prezentate instituţiei financiare, au un caracter ***oficial***[313], apare concurenţa dintre art.238 CP RM (privit ca normă specială) şi art.361 CP RM (privit ca normă generală). Prezentarea unor informaţii false, care se conţin în documentele oficiale, constituie nu altceva decît un caz specific al folosirii documentelor oficiale false, care acordă drepturi sau eliberează de obligaţii. În aceste condiţii, art.361 CP RM, ca normă generală, nu poate fi aplicat.

Dacă făptuitorul confecționează și/sau deține documente oficiale false – în scopul prezentării lor către instituția financiară pentru obținerea unui credit, pentru majorarea sumei acestuia sau pentru obținerea unui credit în condiții avantajoase – vom fi în prezența pregătirii de infracțiunea prevăzută la art.238 CP RM. În astfel de cazuri, art.361 CP RM este inaplicabil.

Dacă făptuitorul confecționează și/sau deține documente oficiale false, după care le prezintă instituției financiare – pentru obținerea unui credit, pentru majorarea sumei acestuia sau pentru obținerea unui credit în condiții avantajoase – vom fi în prezența infracțiunii consumate prevăzute la art.238 CP RM. Și în astfel de cazuri, art.361 CP RM este inaplicabil.

Dacă persoana numai confecționează și/sau deține documente oficiale false, după care le transmite unei alte persoane, pentru ca aceasta să prezinte respectivele falsuri către instituția financiară – în scopul obținerii unui credit, al majorării sumei acestuia sau al obținerii unui credit în condiții avantajoase – prima dintre aceste persoane va fi considerată complice la infracțiunea prevăzută la art.238 CP RM. Nici în astfel de cazuri, art.361 CP RM nu va putea fi reținut la calificare.

Infracţiunea de dobîndire a creditului prin înşelăciune este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul cauzării instituţiei financiare a daunelor în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale.

[313] Pentru a avea un caracter oficial, documentele trebuie să fie elaborate, selectate, prelucrate, sistematizate și/sau adoptate de organe ori persoane oficiale. Nu poate avea un caracter oficial documentul care provine de la o întreprindere privată.

În contextul infracţiunii prevăzute la art.238 CP RM, cauzarea daunelor în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale se concretizează după caz în: 1) obţinerea unui credit în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale; 2) obţinerea unei majorări a sumei creditului în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale; 3) obţinerea unui credit în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale în condiţii avantajoase.

Art. 361 CP RM (inclusiv prevederea de la lit.d) alin.(2)) nu-şi poate găsi aplicarea în situaţia în care dobîndirea creditului prin înşelăciune implică cauzarea unor daune a căror mărime nu este mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale. În acest caz se impune aplicarea art.106 din Codul contravenţional. Această soluţie reiese din alin.(2) art.3 şi din alin.(2) art.115 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de dobîndire a creditului prin înşelăciune se caracterizează prin intenţie directă. Această intenţie este calificată de un scop special. Or, săvîrşind infracţiunea specificată la art.238 CP RM, făptuitorul urmăreşte nu orice scop, dar anume scopul obţinerii unui credit, sau al majorării sumei acestuia, sau al obţinerii unui credit în condiţii avantajoase.

În cazul în care făptuitorul urmăreşte obţinerea unui credit, el doreşte să-şi exercite efectiv dreptul contractual de primire de la instituţia financiară a mijloacelor creditare în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale.

În situaţia în care făptuitorul urmăreşte majorarea sumei creditului, el doreşte să obţină creditul într-un cuantum care depăşeşte în mărime plafonul legal admisibil în cazul solicitantului de credit respectiv. De exemplu, scopul de a majora suma creditului poate fi urmărit de funcţionarul băncii comerciale, care susţine că s-a concediat de la această bancă (dar în realitate continuă să activeze în aceeaşi funcţie) şi care solicită de la banca respectivă un credit, a cărui mărime depăşeşte limitele stabilite în Regulamentul BNM nr.33/09-01 din 18.09.1996 cu privire la acordarea creditelor de către bănci funcţionarilor săi[314].

În fine, în ipoteza în care făptuitorul urmăreşte obţinerea unui credit în condiţii avantajoase, el doreşte să profite de facilităţi la obţinerea creditului în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale, arogîndu-şi apartenenţa la o anumită categorie de beneficiari de credite, legalmente avantajaţi (de exemplu, în baza Legii Republicii Moldova

[314] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 64.

privind acordarea de credite preferenţiale pe termen lung unor categorii de tineri studioşi, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 14.07.2000[315]).

Este notabil că, înainte de producerea urmărilor prejudiciabile prevăzute la art.238 CP RM, scopul infracţiunii în cauză, concretizat în una din cele trei forme ale sale, trebuie să-şi găsească realizarea. După survenirea acestor urmări prejudiciabile nu mai este posibil ca făptuitorul să urmărească acest scop. Aceasta pentru că, de fapt, în contextul infracţiunii prevăzute la art.238 CP RM, cauzarea urmărilor prejudiciabile se concretizează în: 1) obţinerea unui credit în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale; 2) obţinerea unei majorări a sumei creditului în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale; 3) obţinerea unui credit în mărime mai mare sau egală cu 500 unităţi convenţionale în condiţii avantajoase.

Indiferent de forma sub care se prezintă scopul infracţiunii prevăzute la art.238 CP RM, în esenţă, acesta presupune întotdeauna că făptuitorul urmăreşte folosinţa temporară, şi nu sustragerea mijloacelor creditare. Dacă făptuitorul urmăreşte să sustragă (adică să treacă în stăpînirea lui definitivă) creditul (sau partea necuvenită din credit care constituie diferenţa dintre creditul exprimat în suma majorată şi creditul cuvenit, sau creditul obţinut în condiţii avantajoase de care nu avea dreptul să beneficieze făptuitorul), atunci calificarea se face în baza art.190 CP RM, nu a art.238 CP RM. Astfel, art.238 CP RM constituie o normă specială în raport cu art.196 CP RM, nu în raport cu art.190 CP RM.

În sensul prevederii de la art.238 CP RM, sintagma „cu bună-ştiinţă" atestă circumstanţa că făptuitorul manifestă certitudine şi cunoaşte din timp că informaţiile pe care le prezintă instituţiei financiare au un caracter fals, şi nu autentic.

Cît priveşte motivul infracţiunii de dobîndire a creditului prin înşelăciune, acesta se exprimă de cele mai dese ori în interesul material. Însă, nu sunt excluse şi alte motive.

Subiectul infracţiunii specificate la art.238 CP RM este persoana fizică responsabilă care, la momentul săvîrşirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

De asemenea, subiect al infracţiunii de dobîndire a creditului prin înşelăciune poate fi persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). Subiect poate fi, inclusiv, o instituţie financiară (dacă nu este o autoritate publică), atunci cînd aceasta solicită credit de la: 1) o altă instituţie financiară de acelaşi nivel; 2) Banca Naţională a Moldovei.

[315] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.154-156.

Practicarea ilegală a activităţii de întreprinzător (art.241 CP RM):

În art.241 CP RM, sub denumirea marginală de practicare ilegală a activității de întreprinzător, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

La concret, prima variantă-tip a practicării ilegale a activității de întreprinzător, specificată la alin.(1) art.241 CP RM, se exprimă în practicarea ilegală a activității de întreprinzător, soldată cu obținerea unui profit în proporții mari.

Varianta agravată a practicării ilegale a activității de întreprinzător, consemnată la lit.b) și c) alin.(2) art.241 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *cu folosirea situației de serviciu (lit.c)).*

Cea de-a doua variantă-tip a practicării ilegale a activității de întreprinzător, specificată la lit.f) alin.(2) art.241 CP RM, constă în practicarea ilegală a activității de întreprinzător, soldată cu obținerea unui profit în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.241 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la practicarea legală a activităţii de întreprinzător.

În situaţia consemnată la lit.d) art.125 CP RM, infracţiunea specificată la alin.(1) art.241 CP RM poate avea ca obiect imaterial: 1) codul fiscal străin, adică codul fiscal autentic aparţinînd unui alt contribuabil, care practică legal activitatea de întreprinzător; 2) codul fiscal plastografiat (fals).

Datorită specificului său, infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.241 CP RM nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.241 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea (şi inacţiunea) de practicare ilegală a activităţii de întreprinzător; 2) urmările prejudiciabile sub forma obţinerii unui profit în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Potrivit art.125 CP RM (care este o normă accesorie în raport cu art.241 CP RM), prin „***practicare (desfășurare) ilegală a activității de întreprinzător***" se înţelege după caz: a) desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără înregistrarea (reînregistrarea) la organele autorizate; b) desfăşurarea unor genuri de activitate interzise de legislaţie; c) desfăşurarea

activităţii de întreprinzător prin intermediul filialelor, reprezentanţelor, sucursalelor, secţiilor, magazinelor, depozitelor, unităţilor comerciale şi altor unităţi neînregistrate în modul stabilit de legislaţie; d) desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără utilizarea mărcilor comerciale şi de fabrică şi fără indicarea în documente a codurilor fiscale, în cazul cînd folosirea sau indicarea lor este prevăzută de legislaţie ori desfăşurarea acestei activităţi cu utilizarea unor coduri fiscale străine sau plastografiate.

În sensul prevederii de la lit.a) art.125 CP RM, atunci cînd omite înregistrarea sau reînregistrarea activităţii de întreprinzător, făptuitorul încalcă anumite prevederi normative. De exemplu, conform alin.(1) art.27 al Legii cu privire la antreprenoriat şi întreprinderi, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 03.01.1992[316], întreprinzătorul este obligat să înregistreze întreprinderea înfiinţată de el pe teritoriul Republicii Moldova, pînă la începerea activităţii ei economice. De asemenea, potrivit lit.a) alin.(2) art.8 al Codului fiscal, contribuabilul este obligat să respecte modul stabilit de înregistrare (reînregistrare) de stat şi de desfăşurare a activităţii de întreprinzător.

Înregistrarea sau reînregistrarea întreprinderii trebuie făcută după caz conform: 1) Legii Republicii Moldovaprivind înregistrarea de stat a persoanelor juridice şi a întreprinzătorilor individuali, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 19.10.2007[317]; 2) Hotărîrii Guvernului Republicii Moldova privind înregistrarea gospodăriilor ţărăneşti (de fermier), nr.977 din 14.09.2001[318].[319] Dacă se încalcă reglementările menţionate mai sus, atunci desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără înregistrarea (reînregistrarea) la organele autorizate se califică în baza alin.(1) art.241 CP RM.

În cazul în care este săvîrşită practicarea activităţii financiare fără înregistrare, art.241[1] CP RM este o normă specială în raport cu alin.(1) art.241 CP RM. În aceste condiţii, urmează a fi aplicat numai art.241[1] CP RM. Explicaţia constă în următoarele: activitatea financiară (în sensul art.241[1] CP RM) este o activitate de prestare a serviciilor financiare, privită ca gen al activităţii de întreprinzător.

Desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără înregistrare nu poate fi privită ca o modalitate specifică de tăinuire a obiectelor impozabile: subiectului infracţiunii îi lipseşte calitatea de persoană care este sau reprezintă un contribuabil. De aceea, în

[316] Monitorul Parlamentului Republicii Moldova, 1994, nr.2.
[317] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.184-187.
[318] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr.116-118.
[319] Cît priveşte desfăşurarea activităţii de întreprinzător în baza patentei, nu se impune înregistrarea de stat a titularului acesteia.

astfel de cazuri, este aplicabil alin.(1) art.241 CP RM (nu (şi) alin.(1) sau lit.b) alin.(2) art.244 CP RM).

Nu intră sub incidenţa alin.(1) art.241 CP RM prezentarea spre înregistrare de acte sau informaţii neautentice (false). O asemenea faptă este sancţionată conform alin.(8) art.263 din Codul Contravenţional. De asemenea, nu se aplică alin.(1) art.241 CP RM în situaţia de desfăşurare a activităţii în baza licenţei de avocat, de notar, de executor judecătoresc, de mediator sau în baza patentei de întreprinzător fără a fi înregistrat ca plătitor de contribuţii de asigurări sociale de stat în termen de 10 zile lucrătoare din momentul obţinerii dreptului de a desfăşura activitatea. O asemenea faptă este sancţionată potrivit alin.(2) art.263 din Codul Contravenţional. Nu în ultimul rînd, nu se aplică alin.(1) art.241 CP RM în ipoteza desfăşurării activităţii de întreprinzător fără înregistrare ca plătitor de prime de asigurare obligatorie de asistenţă medicală în modul stabilit de lege. O astfel de faptă este sancţionată potrivit alin.(3) art.263 din Codul Contravenţional.

După cum reiese din alin.4 art.10 al Legii cu privire la antreprenoriat şi întreprinderi, trebuie deosebite următoarele trei ipoteze: 1) desfăşurarea unor genuri de activitate interzise de legislaţie; 2) desfăşurarea unor genuri de activitate permise în mod exclusiv întreprinderilor de stat; 3) desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără licenţă. Ultimele două ipoteze nu se regăsesc în dispoziţia de la lit.b) art.125 CP RM şi, implicit, în dispoziţia de la alin.(1) art.241 CP RM. Din aceste considerente, pentru desfăşurarea unei activităţi de întreprinzător fără licenţă, răspunderea se aplică în baza alin.(4) art.263 din Codul contravenţional. În ipoteza dată, nu poate fi aplicat alin.(1) art.241 CP RM, chiar dacă făptuitorul va reuşi să obţină un profit în proporţii mari.

Totodată, în prima ipoteză enunţată mai sus – desfăşurarea unor genuri de activitate interzise de legislaţie – este important ca activităţile interzise să nu fie prevăzute de norme speciale penale (de exemplu, de art.165, 206, 208^1, 217^1-217^3, 219, 220 sau altele din Codul Penal) ori contravenţionale (de exemplu, de art.89, 90, 356 sau altele din Codul Contravenţional). Aplicarea unor asemenea norme speciale exclude necesitatea aplicării alin.(1) art.241 CP RM, privit ca normă generală.

În sensul prevederii de la lit.c) art.125 CP RM – atunci cînd omite înregistrarea filialelor, reprezentanţelor, sucursalelor, secţiilor, magazinelor, depozitelor, unităţilor comerciale şi altor unităţi – făptuitorul încalcă anumite prevederi normative. De exemplu, conform art.27 din Legea cu privire la antreprenoriat şi întreprinderi, întreprinzătorul este obligat să

înregistreze filialele şi reprezentanţele întreprinderii, înfiinţate de către acesta pe teritoriul Republicii Moldova, pînă la începerea activităţii lor economice. De asemenea, conform art.12 al Legii privind înregistrarea de stat a persoanelor juridice şi a întreprinzătorilor individuali, filialele şi reprezentanţele persoanelor juridice se înregistrează cu condiţia indicării în actele de constituire ale persoanei juridice a datelor cu privire la crearea, denumirea şi sediul acestora.

În ceea ce priveşte sucursalele, secţiile, magazinele, depozitele, unităţile comerciale şi alte unităţi, legea cere nu înregistrarea acestora, dar autorizarea lor. Astfel, sucursalele băncilor sunt autorizate să-şi desfăşoare activitatea de către BNM, în corespundere cu Regulamentul BNM nr.23/09-01 din 15.08.1996 cu privire la autorizarea băncilor[320]. De asemenea, conform Hotărîrii Guvernului Republicii Moldova cu privire la aprobarea Regulilor de funcţionare a reţelei de comerţ ambulant şi a Regulilor de comerţ în pieţele din Republica Moldova, nr.517 din 18.09.1996[321], agenţii activităţii comerciale desfăşoară comerţul ambulant în baza autorizaţiei, eliberate de către organele administraţiei publice locale.

Desfăşurarea activităţii de întreprinzător prin intermediul unităţilor neînregistrate (neautorizate) în modul stabilit de actele normative specificate mai sus intră sub incidenţa prevederilor lit.c) art.125 CP RM şi, implicit, poate fi calificată potrivit alin.(1) art.241 CP RM.

În **ipoteza** consemnată la lit.d) art.125 CP RM, inacţiunea, care însoţeşte acţiunea de desfăşurare a activităţii de întreprinzător, se prezintă sub oricare din următoarele două modalităţi normative: 1) neutilizarea mărcilor comerciale şi de fabrică, atunci cînd folosirea lor este prevăzută de legislaţie; 2) neindicarea în documente a codurilor fiscale, atunci cînd indicarea lor este prevăzută de legislaţie. De asemenea, ipoteza analizată se va atesta atunci cînd acţiunea de desfăşurare a activităţii de întreprinzător va fi însoţită de acţiunea de utilizare a unor coduri fiscale străine sau plastografiate.

În conformitate cu Legea privind protecţia mărcilor, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 19.10.2007[322], înregistrarea mărcii conferă titularului dreptul exclusiv asupra acesteia. Dreptul exclusiv asupra mărcii produce efecte pentru terţi începînd cu data publicării în Buletinul Oficial de Proprietate Industrială al Republicii Moldova sau începînd cu data înscrierii în Registrul internaţional a datelor referitoare la înregistrarea mărcii. Din acest moment, neutilizarea de către terţi a mărcii atrage răspunderea conform alin.(1) art.241 CP RM.

[320] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 59-60.
[321] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr. 72-73.
[322] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr. 184-187.

Marca nu se confundă cu firma (denumirea). De aceea, se va aplica răspunderea conform alin.(6) art.263 din Codul contravenţional în cazul desfăşurării activităţii de întreprinzător cu încălcarea dreptului la firmă (denumire), stabilit de lege, şi a modului de utilizare a firmei.

Desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără utilizarea mărcilor comerciale şi de fabrică, în cazul cînd folosirea lor este prevăzută de legislaţie (în sensul prevederii de la lit.d) art.125 CP RM) urmează a fi deosebită de infracțiunea de concurenţă neloială, în modalitatea specificată la lit.d) art.246[1] CP RM (atunci cînd aceasta presupune ipoteza folosirii mărcii comerciale într-o manieră care să producă confuzie cu cele folosite legitim de un alt agent economic). Astfel, infracțiunea de concurenţă neloială (atunci cînd presupune ipoteza în cauză) implică folosirea mărcii. În opoziție, infracțiunea specificată la alin.(1) art.241 CP RM (atunci cînd presupune desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără utilizarea mărcilor comerciale şi de fabrică, în cazul cînd folosirea lor este prevăzută de legislaţie) implică omisiunea folosirii mărcii.

În sensul prevederii de la lit.d) art.125 CP RM – atunci cînd făptuitorul desfăşoară activitatea de întreprinzător utilizînd coduri fiscale străine sau plastografiate ori omiţînd indicarea în documente a codurilor fiscale – acesta încalcă anumite prevederi legale. De exemplu, potrivit art.86 din Codul Fiscal, fiecare persoană care obţine venit sau care efectuează plăţi impozabile, în conformitate cu Titlul II al Codului Fiscal, utilizează codul fiscal atribuit (obţinut) în scopul evidenţei contribuabililor în modul prevăzut de Codul Fiscal şi de alte acte normative adoptate în conformitate cu acesta. De asemenea, în corespundere cu art.165 din Codul Fiscal, orice persoană obligată, conform legislaţiei fiscale, să prezinte organului fiscal dare de seamă fiscală sau alte documente, trebuie să indice în ele codul său fiscal; la încheierea tranzacţiilor şi efectuarea operaţiunilor economice, părţile sunt obligate să indice în documentele respective codurile lor fiscale; subdiviziunile unei persoane juridice, care nu au statut de persoană juridică, utilizează codul fiscal al acesteia. Încălcînd aceste obligaţii, făptuitorul nu indică, în documente, codurile fiscale sau utilizează coduri fiscale străine sau plastografiate (false), pentru a nu putea fi identificat, deci este pasibil de răspundere conform alin.(1) art.241 CP RM.

În situația utilizării unor coduri fiscale străine, cele săvîrşite urmează a fi calificate suplimentar conform art.196 CP RM sau art.106 al Codului Contravențional. În astfel de situații, victimă este contribuabilul de bună-credință al cărui cod fiscal îl utilizează făptui-

torul. În aceste condiții, victima în cauză suferă daune materiale, întrucît achită impozite în locul făptuitorului.

Codul Fiscal, ca informaţie documentară, este parte a unui document fiscal. Reiese că utilizarea unor coduri fiscale plastografiate presupune folosirea unor documente false. Iată de ce, în ipoteza utilizării unor coduri fiscale plastografiate se atestă concurenţa dintre parte (art.361 CP RM, în situaţia folosirii documentelor oficiale false) şi întreg (alin.(1) art.241 CP RM). Drept urmare, în acord cu regula fixată la art.118 CP RM, aplicabil va fi numai alin.(1) art.241 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.241 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul obţinerii profitului în proporţii mari[323].

În cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.241 CP RM, este esențial ca mărimea profitului obținut să nu depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.f) alin.(2) art.241 CP RM.

Dacă practicarea ilegală a activităţii de întreprinzător nu implică producerea urmărilor prejudiciabile sub forma obţinerii unui profit în proporţii mari, cele comise pot fi calificate potrivit art.263 din Codul contravenţional: desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără înregistrare la Camera Înregistrării de Stat sau la o altă autoritate publică competentă conform legii ori cu act de înregistrare declarat nevalabil (alin.(1)); desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără înregistrarea în termen a modificărilor operate în actele de constituire, precum şi a datelor privind schimbarea conducătorului (managerului) ori a sediului (alin. (5)); desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără marcă de producţie obligatorie prin lege (alin.(7)).

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.241 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. În principal, motivul infracţiunii în cauză constă în interesul material.

Subiectul infracțiunii specificate la alin.(1) art.241 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Cît priveşte persoana fizică, în funcție de modalitatea normativă consemnată la art.125 CP RM, nu este exclus ca aceasta să aibă calitatea de întreprinzător sau de conducător al unei întreprinderi.

[323] Profitul provine din diferența dintre venitul obținut de întreprinzător şi costul de producție al acestuia; cu alte cuvinte, el este excedentul prețului de vînzare asupra prețului de cost.

Cît privește circumstanţele agravante consemnate la lit.b) şi c) alin.(2) art.241 CP RM, trăsăturile acestora ne sunt cunoscute din explicaţiile anterioare, la care facem trimitere.

În **ipoteza** infracțiunii prevăzute la lit.f) alin.(2) art.241 CP RM, mărimea profitului obținut trebuie să depășească 5000 unități convenționale.

Accentuăm că la lit.f) alin.(2) art.241 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.241 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.f) alin.(2) art.241 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Practicarea ilegală a activităţii financiare (art.241[1] CP RM):

Fapta de practicare ilegală a activității financiare este incriminată în art.241[1] CP RM într-o variantă-tip şi într-o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.241[1] CP RM, se exprimă în practicarea activității financiare fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislație.

În varianta sa agravată, consemnată la alin.(2) art.241[1] CP RM, practicarea ilegală a activității financiare cauzează daune în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.241[1] CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la practicarea activităţii financiare în condiții de legalitate presupunînd înregistrare şi autorizare.

Infracţiunea prevăzută la art.241[1] CP RM nu poate avea obiect material (obiect imaterial). Nu reprezintă obiectul material al acestei infracțiuni mijloacele financiare depuse de participanții la schemele piramidale, sustrase de către cel care practică activitatea financiară fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislaţie.

Datorită specificului său, infracțiunea de practicare ilegală a activității financiare nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.241[1] CP RM constă în fapta prejudiciabilă alcătuită dintr-o acțiune (exprimată în practicarea activităţii financiare) care este însoțită de o inacțiune (concretizată în omisiunea înregistrării şi obținerii autorizării în modul prevăzut de legislație).

Activităţile financiare specificate la lit.a)-n) alin.(1) art.26 al Legii instituţiilor financiare – împreună cu activităţile financiare nominalizate la art.9[1] „Activităţi financiare ilegale" al Legii cu privire la antreprenoriat şi întreprinderi, precum şi la lit.c) art.8 din Legea cu privire la organizaţiile de microfinanţare, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 22.07.2004[324] – sunt cele care alcătuiesc conţinutul noţiunii de practicare a activităţii financiare, consemnate în art.241[1] CP RM.

Este cazul de menţionat că sferele de aplicare a art.241[1] şi 255 CP RM sunt diferite. Or, aşa cum rezultă din art.241[1] CP RM, activitatea infracţională corespunzătoare presupune drept condiţie indispensabilă lipsa de înregistrare şi de autorizare în modul prevăzut de legislaţie. În opoziţie, art.255 CP RM poate fi aplicat numai atunci cînd făptuitorul are calitatea specială de distribuitor, vînzător sau prestator, calitate dovedită prin licenţă (autorizaţie) şi înregistrarea de stat corespunzătoare sau prin deţinerea patentei de întreprinzător.

Crearea unei întreprinderi fără intenţia de a desfăşura activitatea de întreprinzător sau bancară în scopul acoperirii activităţii financiare practicate fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislaţie, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari, în ipoteza în care scopul dat şi-a găsit realizarea, constituie concursul real dintre infracţiunile specificate la art.241[1] şi 242 CP RM.

Nu poate fi aplicată răspunderea în baza art.241[1] CP RM, dacă activitatea financiară este practicată de o persoană înregistrată, dar care nu a obţinut autorizarea în modul prevăzut de legislaţie. În situaţia dată, răspunderea poate fi aplicată numai în baza alin.(4) art.263 al Codului Contravenţional, pentru desfăşurarea unei activităţi de întreprinzător fără autorizaţie sau licenţă, eliberate de autoritatea competentă în temeiul legii.

În cazul practicării activităţii financiare fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislaţie, răspunderea se aplică numai în baza art.241[1] CP RM. Nu este necesară calificarea suplimentară conform alin.(4) art.263 din Codul contravenţional, pentru desfăşurarea unei activităţi de întreprinzător fără autorizaţia eliberată de autoritatea competentă în temeiul legii.

Infracţiunea de practicare ilegală a activităţii financiare este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul practicării activităţii financiare fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislaţie.

[324] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.138-146.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.241[1] CP RM se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai multe ori, motivul infracţiunii date se exprimă în interesul material.

Subiectul infracţiunii de practicare ilegală a activităţii financiare este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. Persoana juridică nu poate fi subiect al infracțiunii în cauză.

Autorul infracțiunii prevăzute la art.241[1] CP RM trebuie deosebit de autorul faptei specificate la art.263[1] al Codului contravențional, faptă presupunînd organizarea de structuri financiare, indiferent de denumirea lor, fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislaţie, prin care se propune unor persoane să depună ori să colecteze bani sau să se înscrie pe liste, făcîndu-le să spere cîştiguri financiare rezultate din creşterea numărului de persoane recrutate sau înscrise, indiferent cum se realizează această colectare sau înscriere pe liste, în scopul de a obţine pentru sine sau pentru un terţ un folos material ilicit.

De asemenea, organizatorul infracțiunii prevăzute la art.241[1] CP RM trebuie deosebit de autorul faptei specificate la art.263[1] al Codului contravențional. Răspunderea în baza alin.(3) art.42 și art.241[1] CP RM poate fi aplicată, după caz, pentru: 1) organizarea practicării ilegale a activităţii financiare; 2) dirijarea practicării ilegale a activităţii financiare; 3) crearea unui grup criminal organizat sau a unei organizaţii criminale în vederea comiterii practicării ilegale a activităţii financiare; 4) dirijarea activităţii unui grup criminal organizat sau a unei organizaţii criminale create în vederea comiterii practicării ilegale a activităţii financiare. Important este ca, indiferent de formele pe care le îmbracă, această activitate organizatorică să nu se concretizeze în organizarea de structuri financiare, indiferent de denumirea lor, fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislaţie, prin care se propune unor persoane să depună ori să colecteze bani sau să se înscrie pe liste, făcîndule să spere cîştiguri financiare rezultate din creşterea numărului de persoane recrutate sau înscrise, indiferent cum se realizează această colectare sau înscriere pe liste, în scopul de a obţine pentru sine sau pentru un terţ un folos material ilicit.

Prezența în art.241[1] CP RM a alineatului (2) trebuie catalogată ca eroare tehnico-legislativă. Pînă la o eventuală reparare a acestei erori – în cazul în care cel, care practică activitatea financiară fără înregistrare şi fără autorizare în modul prevăzut de legislaţie, sustrage de la deponenți mijloacele financiare depuse, iar daunele cauzate se cifrează în pro-

porţii deosebit de mari – răspunderea se va aplica în baza alin.(5) art.190 şi alin.(1) art.241[1] CP RM. Dacă daunele cauzate nu ating aceste proporţii, atunci infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.241[1] CP RM va forma concurs, după caz, cu una dintre faptele prevăzute la: 1) art.105 al Codului Contravenţional; 2) alin.(1) art.190 CP RM; 3) lit.c) alin.(2) art.190 CP RM; 4) alin.(4) art.190 CP RM.

Pseudoactivitatea de întreprinzător (art.242 CP RM):

La art.242 CP RM se stabileşte răspunderea pentru infracţiunea de pseudoactivitate de întreprinzător, adică pentru crearea de întreprinderi fără intenţia de a desfăşura activitatea de întreprinzător sau bancară pentru acoperirea genurilor activităţii de întreprinzător ilicite, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii de pseudoactivitate de întreprinzător îl constituie relaţiile sociale cu privire la obiectivarea în condiţii de legalitate a activităţii de întreprinzător sau a celei bancare.

Produsul infracţiunii prevăzute la art.242 CP RM îl reprezintă pseudoîntreprinderea, adică întreprinderea creată în scopul acoperirii genurilor activităţii de întreprinzător ilicite.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la art.242 CP RM nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii de pseudoactivitate de întreprinzător are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de creare de întreprinderi, care este însoţită de inacţiunea de nedesfăşurare a activitatăţii de întreprinzător sau a activităţii bancare; 2) urmările prejudiciabile, şi anume daunele în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Crearea unei organizaţii necomerciale (de exemplu, partid, altă organizaţie social-politică, asociaţie pacifistă, de apărare şi de promovare a drepturilor omului, asociaţie de femei, de veterani, de invalizi, de tineret şi de copii, societate ştiinţifică, tehnică, ecologistă, cultural-educativă, sportivă, uniune de creaţie, comunitate naţional-culturală, altă asociaţie obştească, sindicat, asociaţie de patronat, organizaţiie religioasă etc.) nu intră sub incidenţa art.242 CP RM. Nu intră sub incidenţa acestei norme nici iniţierea desfăşurării activităţii de întreprinzător în baza patentei. La fel, nu intră sub incidenţa art.242 CP RM nici procurarea în orice formă a unei întreprinderi deja create.

În art.242 CP RM se are în vedere, exclusiv, crearea unei întreprinderi,indiferent de tipul de proprietate sau forma juridică de organizare (întreprindere individuală; societate în nume colectiv; societate în comandită; societate pe acţiuni; societate cu răspundere limitată; cooperativă de producţie; cooperativă de întreprinzător; întreprindere de arendă; întreprindere de stat; întreprindere municipală).

În sensul prevederii de la art.242 CP RM, acţiunea de creare a unei întreprinderi presupune că este înfiinţată o întreprindere legală după forma sa, însă fictivă după conţinutul activităţii sale. În acest fel, sunt îndeplinite toate cerinţele necesare pentru: 1) înregistrarea întreprinderii (şi, eventual, obţinerea licenţei); 2) obţinerea codului fiscal; 3) deschiderea contului de decontare şi a celui curent, necesare efectuării operaţiunilor bancare etc.

În conformitate cu art.3 al Legii cu privire la antreprenoriat şi întreprinderi, întreprinderea devine subiect de drept din momentul înregistrării de stat. Din acest moment se consideră săvîrşită acţiunea de creare de întreprindere.

Însă, de una singură, acţiunea de creare de întreprindere ar fi insuficientă în vederea caracterizării laturii obiective a infracţiunii specificate la art.242 CP RM. Mai este necesară o componentă a faptei prejudiciabile, care ar exprima ilicitatea pseudoactivităţii de întreprinzător, componentă fără care, de fapt, ar fi imposibilă tragerea făptuitorului la răspundere penală. Această componentă o constituie inacțiunea de nedesfăşurare a activităţii de întreprinzător sau a activității bancare.

Inacțiunea de nedesfăşurare a activităţii de întreprinzător sau a activității bancare constă în neexecutarea obligaţiilor care rezultă din documentele constitutive ale întreprinderii pe parcursul timpului care este necesar şi suficient în vederea începerii executării acestor obligații, în corespundere cu uzanţele circuitului de afaceri, aşa cum sunt ele statuate în art.4 din Codul civil. Aşadar, trăsătura caracterizantă a pseudoîntreprinderii este absenţa acelei activităţi autorizate, pentru care se creează o întreprindere. Cu alte cuvinte, nu se fabrică produse, nu se execută lucrări, nu se prestează servicii, nu se angajează lucrători, nu se procură utilaje, materiale, dispozitive şi alte componente de infrastructură etc. Deşi s-ar părea că în cele săvîrşite de făptuitor nu există nici o logică, totuşi nu este deloc aşa: scopul pseudoîntreprinzătorului constă în a-şi asigura o sursă permanentă de venituri, însă nu în conformitate cu legea. Aceasta pentru că activitatea de întreprinzător, care este preconizată a fi desfăşurată în realitate de către făptuitor, nu va fi cea declarată în documentele de constituire.

În acest mod, în esență, fapta prejudiciabilă specificată la art.242 CP RM presupune îmbinarea înşelăciunii active şi a înşelăciunii pasive. Totodată, făcînd analogie cu cele menţionate în art.221 din Codul civil, se poate susţine că făptuitorul realizează atît un act juridic fictiv, cît şi un act juridic simulat.

În orice caz, în condiţiile reliefate, scopul făptuitorului trebuie să fie cel de a-şi asigura o sursă permanentă de venituri. Iată de ce, desfăşurarea unor tranzacţii singulare, care nu se caracterizează prin continuitate, nu dă temei pentru aplicarea răspunderii în baza art.242 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la art.242 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari. Aceste daune sunt cauzate în rezultatul activităţii ilicite a pseudoîntreprinderii care se acoperă cu paravanul unei întreprinderi „cu actele în regulă". De aceea, în realitate, ar trebui să se vorbească nu despre daune în proporţii mari (care nu au cui să-i fie cauzate), dar despre obţinerea unui profit în proporţii mari.

Cu această ocazie, accentuăm că producerea urmărilor prejudiciabile sub formă de obţinere a unui profit în proporţii mari devine posibilă numai în condițiile cînd pseudoîntreprinderea nu doar va fi creată, dar și își va desfășura activitatea pentru care a fost creată. În lipsa acestor condiții, este de neconceput legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă și urmările prejudiciabile, care sunt descrise în dispoziția de la art.242 CP RM.

Dacă fapta prejudiciabilă prevăzută la art.242 CP RM nu implică obţinerea unui profit în proporţii mari, nu poate fi aplicată nici măcar răspunderea contravenţională. Or, în Codul contravenţional lipseşte o normă care să fie complementară cu art.242 CP RM.

Latura subiectivă a infracțiunii de pseudoactivitate de întreprinzător se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai multe ori, motivul infracţiunii în cauză îl constituie interesul material.

Scopul infracțiunii prevăzute la art.242 CP RM este unul special, și anume scopul acoperirii genurilor activităţii de întreprinzător ilicite. Oricare alt scop exclude calificarea celor săvîrşite conform art.242 CP RM. De exemplu, dacă scopul pseudoîntreprinderii este cel de sustragere a bunurilor (iar acest scop se realizează), vom fi în prezența uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM. La fel, dacă scopul pseudoîntreprinderii este cel de spălare a banilor (iar acest scop se realizează), vom fi în prezența uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.243 CP RM. De asemenea, dacă scopul pseudoîntreprinderii

este cel de evaziune fiscală (iar acest scop se realizează), vom fi în prezența uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.244 CP RM. Astfel, art.242 CP RM este inaplicabil în cazul creării unei întreprinderi, însoțite de nedesfăşurarea activității de întreprinzător sau a activității bancare declarate, în scopul acoperirii unei oarecare activităţi ilicite (însă care nu este un gen al activității de întreprinzător ilicite).

În sensul prevederii de la art.242 CP RM, prin „acoperirea genurilor activităţii de întreprinzător ilicite" se are în vedere executarea, în numele întreprinderii, a unor convenţii simulate sau fictive, care asigură o acoperire pentru efectuarea unor genuri de activităţi interzise de legislaţia penală, contravenţională, bancară sau de altă factură.

În cazul în care respectivele activităţi interzise de legislaţia penală sau extrapenală îşi vor găsi realizarea, infracțiunea de pseudoactivitate de întreprinzător: 1) fie va forma concurs cu una dintre infracțiunile specificate la art.165, 206, 217^1-217^3, 220, 236, 237, 238 etc. din Codul penal; 2) fie va subzista alături de una din faptele interzise de legislaţia contravenţională, bancară sau de altă factură.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.242 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă calităţile unui subiect special, şi anume: să fie fondator, adică să fie titularul patrimoniului alocat în contul întreprinderii create, avînd competenţa să aprobe documentele constitutive ale acesteia.

În cazul pluralităţii de fondatori, această împrejurare poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei (de exemplu, în acord cu lit.c) alin.(1) art.77 CP RM).

Spălarea banilor (art.243 CP RM):

În art.243 CP RM, sub denumirea marginală de spălare a banilor, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

În prima sa variantă-tip, numita faptă este incriminată la alin.(1) art.243 CP RM: spălarea banilor săvîrșită prin:

- *convertirea sau transferul bunurilor de către o persoană care știe ori trebuia să știe că acestea constituie venituri ilicite, în scopul de a tăinui sau de a deghiza originea ilicită a bunurilor sau de a ajuta orice persoană, implicată în comiterea infracțiunii principale, de a se sustrage de la consecințele juridice ale acestor acțiuni (lit.a));*

- *tăinuirea sau deghizarea naturii, originii, amplasării, dispunerii, transmiterii, deplasării proprietății reale a bunurilor ori a drepturilor aferente de către o persoană care știe sau trebuia să știe că acestea constituie venituri ilicite (lit.b));*
- *achiziționarea, deținerea sau utilizarea bunurilor de către o persoană care știe ori trebuia să știe că acestea constituie venituri ilicite (lit.c));*
- *participarea la orice asociere, înțelegere, complicitate prin acordarea de asistență, ajutor sau sfaturi în vederea comiterii acțiunilor prevăzute la literele a)-c) (lit.d)).*

La rîndul său, prima variantă agravată a spălării banilor este incriminată la alin. (2) art.243CP RM, presupunînd că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită:

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *cu folosirea situației de serviciu (lit.c)).*

Cea de-a doua variantă agravată a spălării banilor, consemnată la lit.a) alin.(3) art.243 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrșite de un grup criminal organizat sau de o organizație criminală.

Cea de-a doua variantă-tip a spălării banilor, specificată la lit.b) alin.(3) art.243 CP RM, constă în spălarea banilor săvîrșită în proporții deosebit de mari.

În sfîrșit, în conformitate cu alin.(4) art.243 CP RM, acțiuni ilicite constituie și faptele comise în afara teritoriului țării dacă acestea conțin elementele constitutive ale unei infracțiuni în statul în care au fost comise și pot constitui elementele constitutive ale unei infracțiuni comise pe teritoriul Republicii Moldova.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(1) art.243 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la sursa şi proveniența licită, precum şi circulaţia corectă în operaţiunile financiare a mijloacelor băneşti, a bunurilor sau a veniturilor.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.243 CP RM îl reprezintă, după caz: 1) bunurile care constituie venituri ilicite[325]; 2) documentele sau actele juridice care conţin informaţia privind natura, originea, mişcarea, plasarea sau apartenenţa

[325] Potrivit Legii Republicii Moldovacu privire la prevenirea єi combaterea spălării banilor şi finanţării terorismului, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 26.07.2007*, prin „venituri ilicite" se înţelege: 1) bunurile destinate, folosite sau rezultate, direct ori indirect, din săvîrşirea unei infracţiuni; 2) orice beneficiu obţinut din aceste bunuri; 3) bunurile convertite sau transformate, parţial ori integral, din bunuri destinate, folosite sau rezultate din săvîrşirea unei infracţiuni ori din beneficiul obţinut din aceste bunuri. Conform aceluiaşi act legislativ, bunuri trebuie considerate mijloacele financiare, orice categorie de valori (active) corporale sau incorporale, mobile sau imobile, tangibile sau intangibile, acte sau alte instrumente juridice.

* Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.141-145.
Rezultă că nu pot să reprezinte obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.243 CP RM bunurile obţinute în urma săvîrşirii unor contravenţii, delicte fiscale, delicte bancare sau a altor fapte care nu au un caracter penal.

mijloacelor băneşti, a bunurilor sau a veniturilor ilicite. Aceste documente sau acte juridice în formă electronică ori digitală se exprimă în orice convenţie, contract, certificat, scrisoare de afacere ori scrisoare personală, alt material, care atestă un titlu ori un drept, inclusiv orice cotă (interes) cu privire la valori (active).

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la alin.(1) art.243 CP RM nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.243 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Această acțiune cunoaște patru modalităţi normative cu caracter alternativ: a) convertirea sau transferul bunurilor de către o persoană care ştie ori trebuia să ştie că acestea constituie venituri ilicite; b) tăinuirea sau deghizarea naturii, originii, amplasării, dispunerii, transmiterii, deplasării proprietăţii reale a bunurilor ori a drepturilor aferente de către o persoană care ştie sau trebuia să ştie că acestea constituie venituri ilicite; c) achiziţionarea, deţinerea sau utilizarea bunurilor de către o persoană care ştie ori trebuia să ştie că acestea constituie venituri ilicite; d) participarea la orice asociere, înţelegere, complicitate prin acordarea de asistenţă, ajutor sau sfaturi în vederea comiterii infracţiunii specificate la alin.(1) art.243 CP RM în oricare din modalităţile consemnate la literele a)-c).

În sensul prevederii de la lit.a) alin.(1) art.243 CP RM, convertirea constă în orice activitate prin care se realizează înlocuirea unui bun provenit din săvîrşirea unei infracţiuni cu un alt bun de provenienţă licită (de exemplu: 1) cedarea unui automobil avînd o proveniență infracţională contra unui imobil de origine legală; 2) schimbul unor mari cantităţi de bancnote de mică valoare avînd o proveniență infracţională în bancnote de valoare mare; 3) schimbul de sume mari de bani avînd o proveniență infracţională dintr-o valută în alta etc.). La rîndul său, transferul rezidă în transmiterea drepturilor referitoare la un bun ce provine din săvîrşirea unei infracţiuni către o altă persoană (de exemplu: 1) vînzarea sau donarea unor obiecte de artă avînd o proveniență infracţională; 2) transferul de bani avînd o proveniență infracţională în sau din străinătate cu instrucţiuni de plată în numerar; 3) transferul de bani avînd o proveniență infracţională de la o bancă spre altă bancă şi înapoi către prima bancă etc.).

Modalitatea prevăzută la lit.b) alin.(1) art.243 CP RM presupune mascarea provenienței sau a situaţiei juridice a bunurilor ori a drepturilor aferenterezultate din săvîrşirea unei infracţiuni prin operaţiuni complexe juridice, economice sau financiare.De exemplu,

dreptul asupra unui imobil, obţinut prin şantaj, este prezentat, prin deghizare, ca restituire de împrumut sau ca plată pentru consultaţii, consiliere; lucrările de construcţie a unui imobil, obţinute prin şantaj, sunt prezentate, prin deghizare, ca executare a contractului de antrepriză etc. În fond, modalitatea specificată la lit.b) alin.(1) art.243 CP RM se deosebeşte de modalitatea precedentă numai prin faptul că se influenţează direct asupra documentelor sau actelor juridice care vizează entităţi incorporale (mijloace băneşti fără numerar, bunuri incorporale sau venituri neavînd o existenţă corporală, obţinute ilicit în urma săvîrşirii infracţiunilor), şi nu entităţi corporale, ca în cazul modalităţii precedente.

Modalitatea prevăzută la lit.c) alin.(1) art.243 CP RM presupune că făptuitorul obţine (procură) sau primeşte şi păstrează ori întrebuinţează temporar bunul provenind de la făptuitorul infracţiunii anterioare[326] (de exemplu, al uneia dintre infracțiunile specificate la lit.p) alin.(2) art.145, lit.m) alin.(2) art.151, lit.k) alin.(2) art.152, art.165, 186-192, 206, 217^1, 217^4, 220, 236, 237, 241, 241^1, 244, 244^1, 245, 248 sau altele din Codul Penal) sau de la intermediar, ştiind că bunul respectiv provine din activitate infracţională. La concret, achiziţionarea constă în activitatea prin care o persoană intră în posesia unui bun de origine infracţională. Deţinerea se exprimă în stăpînirea unui bun care provine din săvîrşirea unei infracţiuni. Utilizarea reprezintă orice activitate prin care se obţin avantaje de pe urma uzului de bun de origine infracţională.

---

[326] În Convenţia privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea şi confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracţională din 08.11.1990*, ratificată prin Legea Republicii Moldovapentru ratificarea Convenției privind spălarea banilor, depistarea, sechestrarea și confiscarea veniturilor provenite din activitatea infracțională, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 15.03.2002**, infracţiunea anterioară este denumită „infracţiunea principală". Întotdeauna, situaţia-premisă în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.243 CP RM constă în existenţa unei infracţiuni anterioare (principale) care constituie sursa bunurilor care urmează a fi „spălate" în procesul de săvîrşire a infracţiunii specificate la alin.(1) art.243 CP RM.

Conform alin.(4) art.243 CP RM, acţiuni ilicite constituie şi faptele comise în afara teritoriului ţării dacă acestea conţin elementele constitutive ale unei infracţiuni în statul în care au fost comise şi pot constitui elementele constitutive ale unei infracţiuni comise pe teritoriul Republicii Moldova.

Se are în vedere că, înainte de infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.243 CP RM, se săvîrşeşte o infracţiune principală fie pe teritoriul Republicii Moldova, fie în afara teritoriului Republicii Moldova. În ipoteza în care se comite în afara teritoriului Republicii Moldova, important este ca infracţiunea principală să conţină elementele constitutive ale unei infracţiuni în statul în care a fost comisă şi să poată conţine elementele constitutive ale unei infracţiuni comise pe teritoriul Republicii Moldova. „Să poată conţine elementele constitutive ale unei infracţiuni comise pe teritoriul Republicii Moldova" însemnă că pot să nu coincidă într-o măsură mai mult sau mai puţin pronunţată: denumirile componenţelor de infracţiuni; structura tehnico-legislativă a normelor de incriminare; alte asemenea circumstanţe. Cu toate acestea, ca infracţiune distinctă sau ca parte a unei infracţiuni (ca modalitate normativă sau ca modalitate faptică), fapta, prevăzută de legea penală a unui stat străin, trebuie să se regăsească în una din dispoziţiile incriminatoare din Codul penal al Republicii Moldova. În caz contrar, dacă legea penală autohtonă nu cunoaşte sub nici o formă o asemenea faptă, lipseşte temeiul aplicării răspunderii în baza alin.(1) art.243 CP RM.

* Conventionon Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime //http: //conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/html/141.htm

** Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.43-45.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(1) art.243 CP RM, asocierea presupune constituirea, prin consensul mai multor persoane, a unei pluralităţi constituite de făptuitori, organizate în scopul de a fiinţa în timp şi de a pregăti, a organiza şi a aduce la îndeplinire săvîrşirea unei sau mai multor infracţiuni prevăzute la alin.(1) art.243 CP RM.

În cazul participării la orice asociere, legiuitorul nu face distincţie între formele de participaţie ale membrilor asociaţiei, respectiv între autori, organizatori, instigatori, complici, lăsînd ca pedepsele pentru aceştia să fie stabilite de instanţa de judecată, în cadrul procesului de individualizare a pedepsei.

Înţelegerea presupune nu doar ideea de constituire a asociaţiei, dar şi anumite activităţi de obiectivizare a ideii (recrutare; explicare; procurarea celor necesare organizării etc.). De asemenea, înţelegerea poate presupune aderarea la asociaţia deja constituită.

Complicitatea prin acordare de asistenţă, ajutor sau sfaturi presupune activitatea celui care sprijină, sub orice formă, o astfel de asociaţie, fără a face parte din ea (furnizarea de informaţii, schiţe, planuri, indicaţii, consultaţii; acordarea de ajutor bănesc etc.). Complicitatea trebuie deosebită de favorizare, tolerare sau nedenunțare.

În cazul participării la orice asociere, înţelegere, complicitate prin acordarea de asistenţă, ajutor sau sfaturi, în vederea comiterii infracțiunii specificate la alin.(1) art.243 CP RM în oricare din modalitățile consemnate la literele a)-c), nu este necesară referirea la art.42, 44 sau 45 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.243 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul realizării acţiunii prejudiciabile în oricare din cele patru modalităţi normative ale sale.

Latura subiectivă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.243 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. În vederea aplicării răspunderii în baza alin.(1) art.243 CP RM, este obligatoriu să se ateste că, la momentul săvîrşirii infracţiunii, făptuitorul ştia ori trebuia să ştie că bunurile sau drepturile aferente, pe care le converteşte, transferă, achiziţionează etc., constituie venituri ilicite. Motivul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.243 CP RM se exprimă, de cele mai dese ori, în interesul material.

Scopul special al infracţiunii specificate la alin.(1) art.243 CP RM este scopul introducerii în circuitul legal a bunurilor care constituie venituri ilicite. În cazul primei modalităţi normative a acţiunii prejudiciabile – convertirea sau transferul bunurilor de către o persoană care ştie ori trebuia să ştie că acestea constituie venituri ilicite – acestui scop i se

adaugă un scop secundar, care poate adopta oricare din următoarele două forme: 1) scopul de a tăinui sau a deghiza originea ilicită a bunurilor; 2) scopul de a ajuta orice persoană, implicată în comiterea infracţiunii principale, de a se sustrage de la consecinţele juridice ale acestor acţiuni.

În prezenţa oricărui alt scop, fapta nu poate fi calificată în baza alin.(1) art.243 CP RM. De exemplu, dacă se procură ilegal arme din contul mijloacelor băneşti obţinute din săvîrşirea infracţiunii de proxenetism, nu există temeiul aplicării alin.(1) art.243 CP RM. Acest temei ar exista dacă s-ar procura de la o persoană autorizată arme din contul mijloacelor băneşti obţinute din săvîrşirea infracţiunii de proxenetism.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.243 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Trăsăturile circumstanţelor agravante consemnate la alin.(2) şi lit.a) alin.(3) art.243 CP RM, ne sunt cunoscute din explicaţiile anterioare, la care facem trimitere.

Accentuăm că la lit.b) alin.(3) art.243 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.243 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.b) alin.(3) art.243 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Evaziunea fiscală a întreprinderilor, instituţiilor şi organizaţiilor (art.244 CP RM):

În art.244 CP RM, sub denumirea marginală de evaziune fiscală a întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip a evaziunii fiscale a întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor, specificată la alin.(1) art.244 CP RM, se exprimă în evaziunea fiscală a întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor fie prin includerea în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, a unor cheltuieli care nu au la bază operațiuni reale ori care au la bază operațiuni ce nu au existat, fie prin tăinuirea unor obiecte impozabile, dacă suma impozitului care trebuia să fie plătit depășește 1500 unități convenționale.

Cea de-a doua variantă-tip a evaziunii fiscale a întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor, prevăzută la lit.b) alin.(2) art.244 CP RM, constă în evaziunea fiscală a

întreprinderilor, instituțiilor și organizațiilor fie prin includerea în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, a unor cheltuieli care nu au la bază operațiuni reale ori care au la bază operațiuni ce nu au existat, fie prin tăinuirea unor obiecte impozabile, care a condus la neachitarea impozitului în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la formarea bugetului public naţional pe calea îndeplinirii de către întreprinderile, instituţiile sau organizaţiile contribuabile a obligaţiunilor fiscale.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii specificate la alin.(1) art.244 CP RM îl reprezintă, după caz: 1) documentele contabile, fiscale sau financiare[327]; 2) obiectele impozabile.

Reieşind din prevederile Legii contabilităţii a Republicii Moldova, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 27.04.2007[328], după modul de întocmire, deosebim două tipuri de documente contabile: 1) documentele primare; 2) documente centralizatoare.

Printre documentele primare se numără: 1) actul de achiziție a mărfurilor; 2) bonul de plată; 3) dispoziția de încasare; 4) dispoziția de plată; 5) factura de expediție; 6) anexa la factura de expediție; 7) foaia de parcurs; 8) ordinul de plată; 9) ordinul incaso etc. Printre documentele centralizatoare se numără: 1) Cartea mare sau balanţa de verificare; 2) alte registre centralizatoare, care servesc drept bază pentru întocmirea rapoartelor financiare[329].

În acord cu art.129 din Codul fiscal, prin „***document fiscal***" se are în vedere darea de seamă fiscală, adică orice document, care este prezentat sau trebuie să fie prezentat organului fiscal, privind anumite fapte ce ţin de naşterea, modificarea sau stingerea obligaţiei fiscale.

Prin „***document financiar***" se înţelege documentul care reflectă formarea, administrarea sau repartizarea fondurilor băneşti cu caracter nerambursabil ale bugetelor.

Cele noțiunile definite mai sus desemnează obiectul material (imaterial) în cazul primelor două modalități normative ale faptei prejudiciabile specificate la alin.(1)

---

[327] Nu prezintă relevanţă penală dacă documentele contabile, fiscale sau financiare au o existenţă faptică – ca înscrisuri – sau sunt generate într-un mediu virtual.

[328] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.90-93.

[329] Astfel, în acord cu Ordinul ministrului finanţelorcu privire la aprobarea şi punerea în aplicare a Comentariilor la Standardele Naționale de Contabilitate 14 „Informaţii financiare privind sectoarele" şi 31 „Reflectarea în rapoartele financiare a participanţilor în activitatea de întreprinzător sub control mixt", nr.43 din 12.07.2004*,documente centralizatoare trebuie considerate raportul financiar centralizator şi bilanţul contabil centralizator.

* Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.119.

art.244 CP RM. În cazul acestor două modalități, produsul infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.244 CP RM îl reprezintă documentele contabile, fiscale sau financiare care fie conțin date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, fie conțin mențiuni privind cheltuieli care nu au la bază operaţiuni reale ori care au la bază operaţiuni ce nu au existat.

În ceea ce priveşte modalitatea de tăinuire a unor obiecte impozabile, obiectul imaterial îl reprezintă obiectele impozabile. Obiectul impozabil este obiectul avînd conotații valorice, cantitative sau fizice, de a cărui prezență legislaţia fiscală leagă obligația contribuabilului de a achita impozitul[330].

Datorită specificului său, infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.244 CP RM nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.244 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacțiunea fie de includere în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, a unor cheltuieli care nu au la bază operaţiuni reale ori care au la bază operaţiuni ce nu au existat, fie de tăinuire a unor obiecte impozabile; 2) urmările prejudiciabile sub forma neachitării impozitului, a cărui sumă depăşeşte 1500 unităţi convenţionale; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Modalitățile normative cu caracter alternativ ale faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM sunt: a) acţiunea de includere în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile; b) acțiunea de evidențiere în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor cheltuieli care nu au la

[330] Din dispoziţiile Codului fiscal reiese că obiecte impoza¬bile, care se referă la impozite, sunt: 1) în cazul impozitului pe venit: venitul din orice surse aflate în Republica Moldova, precum şi din orice surse aflate în afara Republicii Moldova, cu excepția deducerilor şi scutirilor la care au dreptul, obţinut de persoanele juridice şi fizice rezidente ale Republicii Moldova care desfăşoară activitate de întreprinzător; venitul din orice surse aflate în Republica Moldova şi din orice surse aflate în afara Republicii Moldova pentru activitatea în Republica Moldova, cu excepția venitului din investiţii şi financiar din orice surse aflate în afara Republicii Moldova, obţinut de persoanele fizice rezidente cetăţeni străini şi apatrizi care desfăşoară activitate pe teritoriul Republicii Moldova; 2) în cazul taxei pe valoarea adăugată: livrarea mărfurilor, serviciilor de către subiecţii impozabili, reprezentînd rezultatul activităţii lor de întreprinzător în Republica Moldova; importul mărfurilor, în Republica Moldova, cu excepția mărfurilor de uz sau consum personal importate de persoane fizice, a căror valoare nu depăşeşte limita stabilită de legislația în vigoare, importate de către persoanele fizice; importul serviciilor în Republica Moldova; 3) în cazul accizelor: mărfurile supuse accizelor, specificate în anexele la Titlul IV al Codului fiscal; 4) în cazul impozitului privat: bunurile proprietate publică, inclusiv acţiunile; 5) încazul impozitului pe bunurile imobiliare: bunurile imobiliare, inclusiv inclusiv terenurile (terenurile cu destinaţie agricolă, terenurile destinate industriei, transporturilor, telecomunicaţiilor şi terenurile cu alte destinaţii speciale) din intravilan sau din extravilan, clădirile, casele de locuit individuale, apartamentele şi alte încăperi izolate, inclusiv bunurile imobiliare aflate la o etapă de finisare a construcţiei de 50% şi mai mult, rămase nefinisate timp de 3 ani după începutul lucrărilor de construcţie.

bază operaţiuni reale ori care au la bază operaţiuni ce nu au existat; c) acţunea sau inacţiunea de tăinuire a unor obiecte impozabile.

Prima modalitate a faptei prejudiciabile specificate la alin.(1) art.244 CP RM presupune indicarea în documentele respective a datelor care nu corespund realităţii şi care fie reflectă diminuat mărimea veniturilor[331], fie reflectă exagerat mărimea cheltuielilor[332]. Prin aceasta, făptuitorul încalcă prevederile de la alin.(2) art.8 al Codului fiscal[333].

În situaţia de includere în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, nu se pune problema posibilităţii calificării suplimentare conform art.361 CP RM: noţiunile „includerea în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile" (utilizată la alin.(1) art.244 CP RM) şi „confecţionarea documentelor false" (utilizată în art.361 CP RM) sunt două noţiuni care nu au puncte de tangenţă. De aceea, nu alin.(1) art.244 CP RM, dar art.361 CP RM se va aplica în ipoteza de confecţionare (contrafacere) a documentelor contabile, fiscale sau financiare.

Cea de-a doua modalitate a faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM cunoaşte două forme alternative: 1) evidenţierea în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor cheltuieli care nu au la bază operaţiuni reale, şi 2) evidenţierea în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor cheltuieli care au la bază operaţiuni ce nu au existat.

Prima din aceste forme presupune că făptuitorul simulează efectuarea unor operaţiuni, pentru a justifica cheltuielile pe care le-a făcut. În acest caz, falsitatea vizează realitatea, efectivitatea operaţiunilor efectuate. La rîndul său, cea de-a doua formă presupune că operaţiunile respective există doar scriptic, pe hîrtie, însă nu au fost efectuate nicio-

[331] În conformitate cu art.12 şi 14 din Codul fiscal, venitul impozabil este venitul brut, inclusiv facilităţile acordate de patron, obţinut de contribuabil din toate sursele într-o anumită perioadă fiscală, cu excepţia deducerilor şi scutirilor, aferente acestui venit, la care are dreptul contribuabilul conform legislaţiei fiscale.

[332] Cheltuielile reprezintă actele şi operaţiunile de întrebuinţare a unei sume de bani cu relevanţă materială sau tehnico-financiară, sumă necesară persoanei date în scopul şi cu finalitatea întreţinerii materiale, satisfacerii trebuinţelor şi necesită¬ţilor.

[333] În corespundere cu alin.(2) art.8 din Codul fiscal, contribuabilul este obligat, printre altele: a) să ţină evidenţa contabilă conform formelor şi modului stabilit de legislaţie, să întocmească şi să prezinte organului fiscal şi serviciului de colectare a impozitelor şi taxelor locale dările de seamă fiscale prevăzute de legislaţie; b) să prezinte informaţii veridice despre veniturile rezultate din orice activitate de întreprinzător, precum şi despre alte obiecte ale impunerii; c) să achite la buget, la timp şi integral, sumele calculate ale impozitelor, asigurînd exactitatea şi veridicitatea dărilor de seamă fiscale prezentate; d) în caz de control al respectării legislaţiei fiscale, să asigure persoanelor cu funcţie de răspundere ale organelor cu atribuţii de administrare fiscală accesul liber în spaţiile de producţie, în depozite în localurile de comerţ, în alte încăperi şi locuri (cu excepţia încăperilor utilizate exclusiv ca spaţiu locativ) pentru inspectarea lor în scopul verificării autenticităţii datelor din documentele contabile, din dările de seamă, din declaraţiile fiscale, din calcule, precum şi a verificării îndeplinirii obligaţiilor faţă de buget etc.

dată, nici măcar prin recurgere la simulare. De această dată, falsitatea vizează nu realitatea operațiunilor efectuate, dar existența acestora.

În orice caz, intenția făptuitorului constă în a crea iluzia derulării unor operațiuni între întreprinderea activă, pe care făptuitorul o reprezintă, și o întreprindere fantomă, folosită de făptuitor în calitate de mijloc de săvîrșire a infracțiunii. Aceasta se face în scopul majorării frauduloase a cheltuielilor (care, în realitate, fie nu se realizează în genere, fie implică efectuarea unor operațiuni simulate). În ultimă instanță, aceasta se face în scopul neachitării impozitului, a cărui sumă depăşeşte 1500 unităţi convenţionale.

Infracțiunea specificată la alin.(1) art.244 CP RM – săvîrșită în cea de-a doua modalitate normativă a sa – urmează a fi deosebită de fapta presupunînd imitarea transferului de mijloace băneşti pentru marfa sau serviciile livrate, precum şi de taxă pe valoarea adăugată corespunzătoare, pe contul bancar al furnizorului. Printr-o astfel de imitare a efectuării de operațiuni, făptuitorul creează artificial premise pentru „restituirea" din buget a taxei pe valoarea adăugată, deşi aceasta nu a fost niciodată vărsată în bugetul public naţional. În ipoteza dată, răspunderea trebuie aplicată pentru una dintre infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM. De această dată, scopul făptuitorului este nu cel de neachitare a impozitului, dar cel de sustragere prin înşelăciune a mijloacelor băneşti aparţinînd bugetului public național.

Cea de-a treia modalitate a faptei prejudiciabile specificate la alin.(1) art.244 CP RM se concretizează după caz în: 1) nereflectarea în documentele contabile a unor obiecte impozabile; 2) calcularea incorectă a bazei impozabile; 3) efectuarea tranzacţiilor fără o perfectare documentară a acestora; 4) omisiunea contabilizării unor plăţi; 5) neînregistrarea la intrări a valorilor material-marfare; 6) mascarea obiectului impozabil (de exemplu, pe calea exportului fictiv sau a arendării fictive a fondurilor fixe) etc. Tăinuind obiectele impozabile, făptuitorul nu respectă prevederile alin.(1) şi (2) art.190 al Codului fiscal[334].

Desfăşurarea activităţii de întreprinzător fără înregistrare (în sensul lit.a) art.125 CP RM) nu poate fi privită ca o modalitate specifică de tăinuire a unor obiecte impozabile. Aceasta întrucît subiectului infracţiunii îi lipseşte calitatea de persoană care este sau reprezintă un contribuabil. În astfel de cazuri, este aplicabil numai art.241 CP RM. Nu se atestă concursul cu vreuna dintre infracțiunile prevăzute la art.244 CP RM.

[334] Alin.(1) şi (2) art.190 din Codul fiscal stabilesc: evidenţa obiectelor impozabile se ţine de către contribuabil de sine stătător, dacă legislaţia nu prevede altfel, pentru a se estima baza impozabilă, cuantumul obligaţiilor fiscale calculate, modificate, stinse şi restante; evidenţa contabilă şi/sau o altă evidenţă pe care se întemeiază evidenţa obiectelor impozabile trebuie să reflecte oportun, integral şi veridic operaţiunile contribuabilului şi situaţia lui financiară.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.244 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile sub forma neachitării impozitului, a cărui mărime depăşeşte 1500 unităţi convenţionale.

Pentru aplicarea alin.(1) art.244 CP RM, nu este obligatoriu ca făptuitorul să nu achite în întregime impozitul. Neachitarea poate avea şi un caracter parțial. Important este ca mărimea părții neachitate a impozitului să depăşească 1500 unităţi convenţionale.

Trebuie de menționat că – în cazul acțiunii de includere în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, ori de evidențiere a cheltuielilor care nu au la bază operaţiuni reale sau care au la bază operaţiuni ce nu au existat – nu această acțiune se află în legătură cauzală cu urmările prejudiciabile menționate mai sus. În realitate, prezentarea către organul fiscal a documentelor contabile, fiscale sau financiare – care fie conțin date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, fie conțin mențiuni privind cheltuieli care nu au la bază operaţiuni reale ori care au la bază operaţiuni ce nu au existat – este acea acțiune care se află în legătură cauzală cu urmările prejudiciabile sub forma neachitării impozitului, a cărui mărime depăşeşte 1500 unităţi convenţionale. Această acțiune se află în legătură cauzală şi cu acțiunea de includere în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, ori de evidențiere a cheltuielilor care nu au la bază operaţiuni reale sau care au la bază operaţiuni ce nu au existat.

Aplicarea prevederii de la alin.(1) art.244 CP RM (în ipoteza de includere în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, a unor cheltuieli care nu au la bază operaţiuni reale ori care au la bază operaţiuni ce nu au existat) exclude aplicarea art.352^1 CP RM. Or, în ipoteza analizată, alin.(1) art.244 CP RM trebuie privit ca o normă specială în raport cu art.352^1 CP RM.

Dacă cele comise nu implică producerea urmărilor prejudiciabile sub forma neachitării impozitului a cărui mărime depăşeşte 1500 unităţi convenţionale, fapta poate fi calificată conform art.295 din Codul contravenţional: nerespectarea regulilor stabilite de legislaţie privind reflectarea în conturi şi în registrele contabile a faptelor economice (alin.(2)); neîntocmirea documentelor primare şi a documentelor primare cu regim special ori nerespectarea cerinţelor de perfectare a acestora, perfectarea incompletă sau inadecvată a documentelor primare şi a documentelor primare cu regim special (alin.(3)); prezentarea în organul abilitat să colecteze rapoartele financiare a rapoartelor financiare care nu reflectă

toate datele stabilite pentru această formă ori prezentarea incompletă sau cu date eronate a rapoartelor financiare (alin.(4)); prezentarea în rapoartele financiare a unor indicatori eronaţi (alin.(6)).

De asemenea, în astfel de cazuri, răspunderea poate fi aplicată în baza Codului Fiscal pentru: prezentarea dării de seamă fiscale care conţine informaţie neautentică (alin. (3) art.260 din Codul Fiscal); micşorarea (diminuarea) venitului impozabil declarat de către contribuabilul care aplică cota zero la impozitul pe venit (alin.(5) art.260 din Codul Fiscal); diminuarea impozitelor prin prezentarea către organul fiscal a unei dări de seamă fiscale cu informaţii sau date neveridice (alin.(4) art.261 din Codul Fiscal).

În cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM, este esențial ca suma impozitului neachitat să nu depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.b) alin.(2) art.244 CP RM.

În contextul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM, noțiunea „impozit" trebuie înțeleasă în sensul stabilit la art.6 din Codul fiscal: plată obligatorie cu titlu gratuit, care nu ţine de efectuarea unor acţiuni determinate şi concrete de către organul împuternicit sau de către persoana cu funcţie de răspundere a acestuia pentru sau în raport cu contribuabilul care a achitat această plată.

Taxa pe valoarea adăugată este un impozit, deci intră sub incidența alin.(1) art.244 CP RM. Pe cale de consecință, este aplicabil alin.(1) art.244 CP RM atunci cînd evaziunea fiscală a întreprinderilor, instituţiilor şi organizaţiilor are ca rezultat producerea urmărilor prejudiciabile sub forma neachitării taxei pe valoarea adăugată, a cărei mărime depăşeşte 1500 unităţi convenţionale.

În conformitate cu alin.(2) art.6 al Codului fiscal, taxa este o plată obligatorie cu titlu gratuit, care nu este impozit. Taxele nu se au în vedere în ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM. Evaziunea fiscală a întreprinderilor, instituţiilor şi organizaţiilor, avînd ca obiect taxele, urmează a fi sancţionată, după caz, conform: alin. (2), (3), (4) sau (6) art.295 din Codul contravenţional; alin.(5) art.260 sau alin.(4) art.261 din Codul fiscal etc.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.244 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. În cele mai frecvente cazuri, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material.

Scopul special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM constă în neachitarea la bugetul public național a impozitului a cărui mărime depășește 1500 unități convenționale. Nu se aplică alin.(1) art.244 CP RM în ipoteza în care – fie includerea în documentele contabile, fiscale sau financiare a unor date denaturate privind veniturile sau cheltuielile, a unor cheltuieli care nu au la bază operațiuni reale ori care au la bază operațiuni ce nu au existat, fie tăinuirea unor obiecte impozabile – nu a urmărit un astfel de scop și, în consecință, nu s-a soldat cu neachitarea la bugetul public național a impozitului a cărui mărime depășește 1500 unități convenționale. Astfel, de exemplu, omisiunea cu rea-voință a contabilizării unei plăți, săvîrșită în scopul disimulării sau tăinuirii unor acte de corupție, nu poate atrage răspundere conform alin.(1) art.244 CP RM. În această ipoteză, se aplică răspunderea fie conform art.335[1] CP RM, fie potrivit alin.(5) art.42 și art.324, 325, 326, 333 sau 334 CP RM.

Subiectul infracțiunii specificate la alin.(1) art.244 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrșirii infracțiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepția autorității publice).

Persoana fizică trebuie să aibă calitățile unui subiect special, și anume să fie după caz: 1) conducătorul întreprinderii, instituției sau organizației contribuabile; 2) contabil-șef, director financiar-contabil, ori persoană care ocupă o altă funcție în cadrul întreprinderii, instituției sau organizației contribuabile, funcție care i-ar permite să țină documentele contabile, fiscale sau financiare ori să dispună de obiectele impozabile.

Nu doar persoana fizică, dar și persoana juridică, în calitate de subiect al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.244 CP RM, trebuie să aibă o calitate specială. Se are în vedere calitatea de contribuabil, adică de persoană care, conform legislației fiscale, este obligată să calculeze și/sau să achite la buget impozite.

Accentuăm că la lit.b) alin.(2) art.244 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.244 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.b) alin.(2) art.244 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Falsificarea și contrafacerea produselor (art.246[2] CP RM):

În art.246[2] CP RM, sub aceeași denumire marginală de falsificare și contrafacere a produselor, se reunesc două variante-tip de infracțiuni.

În acord cu alin.(1) art.246² CP RM, prima variantă-tip de infracțiune constă în falsificarea produselor, adică în fabricarea lor în scop de comercializare fără documente de însoțire, proveniență, calitate și conformitate, precum și îndemnarea terților la efectuarea acestei acțiuni, săvîrșite în proporții mari.

Potrivit alin.(2) art.246² CP RM, ce de-a doua variantă-tip de infracțiune rezidă în contrafacerea produselor, adică în fabricarea ilegală în scop de comercializare a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, precum și îndemnarea terților la efectuarea acestei acțiuni, săvîrșite în proporții mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.246² CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la fabricarea produselor din acei componenţii, în acele proporţii sau în acele condiţii care sunt stabilite în documentele normative în materie.

În contextul modalității de fabricare a produselor falsificate, săvîrșită în proporții mari, atestăm prezența obiectului material (imaterial) și a produsului infracțiunii.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii specificate la alin.(1) art.246² CP RM îl reprezintă materia primă, materialele sau alte entități preexistente din care este confecţionat produsul falsificat. Cît privește produsul falsificat, acesta constituie produsulinfracțiunii în cauză. La momentul comiterii faptei, valoarea produsului în cauză trebuie să depășească 2500 unități convenţionale. Dacă valoarea acestuia este mai mică, aplicabil va fi alin.(1) art.283 al Codului contravențional.

Așa cum rezultă din art.1 al Legii Republicii Moldova privind protecţia consumatorilor,produs falsificat este produsul (bunul destinatconsumului sau utilizării individuale; energia electrică, energia termică, gazele, apa livrate pentru consum individual), care îndeplinește următoarele două condiții: 1) este fabricat din alți componenți, în alte proporţii sau în alte condiţii decît cele stabilite în documentele normative în materie; 2) este prezentat drept veritabil, adică este prezentat ca fiind fabricat din acei componenți, în acele proporţii sau în acele condiţii care sunt stabilite în documentele normative în materie.

Dacă entitățile falsificate comportă calități speciale, atunci, în locul alin.(1) art.246² CP RM, se poate aplica o altă normă (de exemplu, alin.(4) art.131 al Codului Contravențional (în cazul produselor apicole falsificate)).

La momentul săvîrșirii infracțiunii de falsificare a produselor, este dificil a se vorbi despre existența unei victimepropriu-zise a infracțiunii. Mai corect este să vorbim despre

potențiala victimă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.246[2] CP RM. Aceasta este consumatorul în sensul art.1 al Legii privind protecția consumatorilor.

Latura obiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.246[2] CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acțiunea de fabricare a produselor falsificate, ori de îndemnare a terților la fabricarea produselor falsificate, săvîrşite în proporţii mari.

Astfel, deosebim două modalități normative cu caracter alternativ ale acțiunii prejudiciabile specificate la alin.(1) art.246[2] CP RM: 1) fabricarea produselor falsificate, săvîrşită în proporţii mari; 2) îndemnarea terților la fabricarea produselor falsificate, săvîrşită în proporţii mari.

Prima dintre aceste modalități presupune crearea prin muncă, confecționarea produselor falsificate a căror valoare se cifrează în proporţii mari.

Principalele modalități faptice posibile de fabricare a produselor falsificate sunt: 1) îndepărtarea din produs a uneia sau mai multor componente naturale; 2) introducerea în produs a unor substanțe în scopul de a mări cantitatea de produs, în detrimentul calității acestuia; 3) introducerea în produs a unor componenți mai ieftini în locul celor scumpi; 4) modificarea în produs a proporţiei normale de componente chimice specifice; 5) introducerea în produs a unor substanţe nespecifice şi nici normale naturii acestuia; 6) înlocuirea în produs a unor componente naturale cu altele sintetice sau artificiale, în lipsa unui aviz sanitar favorabil; 7) introducerea în produs a aditivilor (conservanților, antioxidanților, coloranților, aromatizanţilor, potenţiatorilor de aromă, îndulcitorilor, gelifianţilor, emulsionanţilor etc.) fără a-i arăta pe etichetă[335]; 8) remanierea sau recondiționarea unui produs degradat sau viciat, în scopul mascării defectelor care ar fi evidenţiat proprietăţile necorespunzătoare ale produsului respectiv; 9) falsificarea completă a produsului prin asocierea unor componente chimice asemănatoare celor din care se obține produsul natural etc.

Trebuie de menționat că cel mai frecvent se falsifică produsele cu valoare adaugată mare și o rată ridicată a vînzarilor (produse cosmetice, piese de schimb auto, produse pe-

[335] În anexele la Regulile şi normele sanitare privind aditivii alimentari nr.06.10.3.46 din 17.12.2001, aprobate prin Hotărîrea medicului şef sanitar de stat al Republicii Moldova nr.05-00 din 17.12.2001*, se prevăd: lista aditivilor alimentari admişi pentru utilizare în alimente (anexa nr.1); alimentele în care poate fi utilizat un număr limitat de aditivi alimentari (anexa nr.2); coloranții admişi pentru utilizare în alimente (anexa nr.3); conservanții admişi pentru utilizare în alimente (anexa nr.4); îndulcitorii admişi pentru utilizare în alimente (anexa nr.5); alți aditivi alimentari admişi pentru utilizare în alimente (anexa nr.6); aromatizanții admişi pentru utilizare în alimente (anexa nr.7); aditivii alimentari admişi pentru utilizare în alimentele pentru sugari şi copii (anexa nr.8); enzimele folosite în industria alimentară (anexa nr.9).

* Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, nr.5-8.

troliere, pietre prețioase, produse din sticlă, produse ceramice, produse textile, încălțăminte sport, ceasuri, software, telefoane mobile etc.).

De asemenea, se falsifică frecvent produsele alimentare. De exemplu, cerealele fac obiectul unor manevre de îmbunătăţire a aspectului sau creşterii greutăţii hectolitrice, care constau în ungerea boabelor cu uleiuri sau umezirea acestora, prin adăugare de talc, înălbirea boabelor cu acid sulfuros etc. Cafeaua se falsifică prin adăugarea de boabe false, realizate din argilă, ori prin adăugarea de boabe de la diverse specii de leguminoase, tratate în prealabil. Zahărul se falsifică, pentru îngreunare, prin adăugarea de gips, cretă, barită sau făină. Uleiulde măsline poate fi uşor falsificat prin adăugarea uleiurilor vegetale nesicative (rapiţă, bumbac) sau prin adăugarea sărurilor de cupru pentru obţinerea nuanţei verzui specifice acestui ulei. Laptele se pretează la numeroase manevre de falsificare, cele mai frecvente constînd în: adăugarea de apă, concomitent cu adăugarea unor substanţe colorante (pentru menţinerea culorii), substanţe grase (pentru menţinerea grăsimii), diverse substanţe pentru menţinerea caracteristicilor senzoriale; extragerea grăsimilor; amestecarea laptelui provenit de la animale din specii diferite etc. În aceeaşi măsură, se falsifică unele produse din lapte, îndeosebi smîntîna (prin adăugare de lapte şi de făină), brînza (prin închegare cu coagulanţi nespecifici) etc. Produsele din peşte se pot falsifica în rezultatul amestecării fileului de peşte aparţinînd unor specii valoroase cu fileul de peşte aparţinînd unor specii comune.

În același context, cele mai întîlnite practici de falsificare a cărnii și produselor derivate sunt: a) substituirea cărnii de calitate superioară cu carne de calitate inferioară (de exemplu, înlocuirea cărnii cu MDM – carne dezosată mecanic cu valoare biologică și calitate microbiologică scăzută); b) mascarea defectelor cărnii alterate prin prelucrare și transformare în produse, cu adaosuri de condimente, aditivi alimentari sau alte ingrediente; c) substituirea cărnii unui animal cu carne provenind de la alte animale pentru care trebuie menționată obligatoriu originea (de exemplu, amestecarea cărnii de porc cu carne de măgar, nutrie, cal sau cu carne de la specii necomestibile (cîine, pisică etc.); d) procesarea cărnii prelevate de la animale moarte, tăiate în agonie sau afectate de boli, care le fac improprii consumului uman; e) falsificarea produselor din carne (de exemplu, carnea tocată, pasta de mici, preparatele din carne (cîrnați, mezeluri, salamuri, mușchiuleț, jambon, specialități), semiconserve sau conserve din carne) prin înlocuirea unor componente valoroase cu altele inferioare (de exemplu, șorici, grăsime, tendoane, organe (urechi, stomacuri)); f) înlocuirea

proteinei din carne cu proteină vegetală (de exemplu, din soia) sau prin adaos de ingrediente şi/sau aditivi, apă, amidon, polifosfaţi, sare, azotaţi/azotiţi; g) adăugarea în produsele din carne a hidrocoloizilor (de exemplu, a sărurilor de fosfor (E-452), polizaharide modificate, amidon modificat E-1404, E-1440, E-1420, carboximetilceluloză E-468, E-466 etc.), pentru a mări capacitatea de reţinere a apei etc.

Nu intră sub incidenţa dispoziţiei de la alin.(1) art.246[2] CP RM fapta de neanunţare imediată de către prestator a autorităţii competente, precum şi a producătorului, despre existenţa oricărui produs, folosit la prestarea serviciului, de care are cunoştinţă că este falsificat. În această situaţie, răspunderea urmează a fi aplicată în conformitate cu lit.e) alin.(2) art.344 al Codului contravenţional.

Cît priveşte cea de-a doua modalitate a acţiunii prejudiciabile specificate la alin.(1) art.246[2] CP RM, prin „***îndemnare***" înţelegem convingerea, impulsionarea, stimularea interesului unui terţ pentru ca acesta să fabrice produse falsificate a căror valoare se cifrează în proporţii mari. În ipoteza de faţă, aplicarea răspunderii în baza alin.(1) art.246[2] CP RMexclude referirea la alin.(4) art.42 CP RM. Aceasta deoarece vom fi în prezenţa aşa-numitei „instigări calificate", care se asimilează faptei autorului infracţiunii.

Este notabil că alin.(1) art.246[2] CP RM nu se aplică în cazul comercializării produselor falsificate. În această ipoteză, răspunderea poate fi aplicată în baza art.255 CP RM, alin.(4) art.284 al Codului contravenţional etc. Nu intră sub incidenţa alin.(1) art.246[2] CP RM nici procurarea în scopul comercializării, transportarea, expedierea, păstrarea sau alte asemenea operaţiuni cu produsele falsificate. După caz, acestea vor putea fi calificate conform art.26 şi 255 CP RM, alin.(4) art.284 al Codului contravenţional etc.[336]

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.246[2] CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată fie din momentul fabricării produselor falsificate, săvîrşite în proporţii mari, fie din momentul îndemnării terţilor la fabricarea produselor falsificate, săvîrşită în proporţii mari.

În contextul modalităţii de fabricare a produselor falsificate săvîrşită în proporţii mari, procurarea, păstrarea, transportarea, expedierea etc. a materiei prime, a materialelor sau a altor entităţi în vederea fabricării produselor falsificate trebuie calificată ca pregătire de infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.246[2] CP RM.

[336] În asemenea situaţii, alin.(1) art.2462 CP RM este inaplicabil, deoarece comercializarea, procurarea în scopul comercializării, transportarea, expedierea, păstrarea sau alte asemenea operaţiuni cu produsele falsificate se comit după consumarea infracţiunii de falsificare a produselor, situîndu-se în afara cadrului componenţei infracţiunii în cauză.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.246[2] CP RM este caracterizată prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material.

Scopul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.246[2] CP RM este unul special: scopul de comercializare – fără documente de însoţire, provenienţă, calitate sau conformitate – a produselor falsificate. Printre astfel de documente, se numără: 1) certificatul de conformitate; 2) declarația de conformitate; 3) certificatul de origine a mărfii; 4) certificatul de proveniență; 5) certificatul igienic; 6) certificatul fitosanitar; 7) certificatul sanitar-veterinar; 8) certificatul de conformitate pentru lotul de produse de origine animală; 9) certificatul de calitate a produselor alimentare şi a materialelor în contact cu produsele alimentare; 10) certificatul de calitate a cerealelor; 11) certificatul de calitate/buletinul de analiză a semințelor pentru uz intern; 12) certificatul de valoare biologică; 13) certificatul sanitar pentru loturile de produse; 14) cartea tehnică; 15) instrucţiunea de folosire, instalare, exploatare, întreţinere etc.[337]

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.246[2] CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

În cazul modalității de fabricare a produselor falsificate, săvîrşită în proporţii mari (nu și în cazul modalității de îndemnare a terţilor la fabricarea produselor falsificate, săvîrşită în proporţii mari), subiectul trebuie să aibă calitatea specială de producător[338], calitate dovedită prin licenţă (autorizație) și înregistrarea de stat corespunzătoare sau prin deținerea patentei de întreprinzător. În lipsa acestei calități speciale, este necesar să vorbim despre pregătirea de infracțiunea prevăzută la alin.(4) art.190 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(2) art.246[2] CP RM îl formează relațiile sociale cu privire la fabricarea produselor care, în condiții de legalitate, constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat.

În contextul modalității de fabricare ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşită în proporţii mari, atestăm prezența obiectului material (imaterial) și a produsului infracțiunii.

---

[337] Autoritățile emitente ale unor asemenea documente, precum şi modul de eliberare a acestora sunt stabilite, în special, în textul Legii Republicii Moldovaprivind reglementarea prin autorizare a activității de întreprinzător, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 23.06.2011*.

* Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.170-175.

[338] Avem în vedere noțiunea de producător în sensul art.1 al Legii privind protecția consumatorilor: orice persoană juridică sau fizică autorizată pentru activitate de întreprinzător, care fabrică produse ori părți din produse.

Astfel, obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.246[2] CP RM îl reprezintă materia primă, materialele sau alte entităţi preexistente din care este confecţionat produsul contrafăcut. Cît privește produsul contrafăcut, acesta constituie produsulinfracţiunii date. La momentul comiterii faptei, valoarea produsului în cauză trebuie să depăşească 2500 unităţi convenţionale. Dacă valoarea acestuia este mai mică, aplicabil va fi alin.(2) art.283 al Codului contravențional.

În sensul dispoziției de la alin.(2) art.246[2] CP RM, constituie produse contrafăcute următoarele produse care, în condiții de ilegalitate, constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat: 1) circuitul integrat care încorporează o topografie reprodusă ilicit sau orice produs care încorporează un astfel de circuit integrat (în sensul LegiiRepublicii Moldovaprivindprotecţia topografiilor circuitelor integrate, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 29.10.1999[339]); 2) mărfuri (produse) contrafăcute (în sensul LegiiRepublicii Moldovaprivind protecţia desenelor şi modelelor industriale, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 12.07.2007[340]); 3) produse contrafăcute (în sensul LegiiRepublicii Moldova privind protecţia invenţiilor, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 29.02.2008[341], precum şi al LegiiRepublicii Moldovaprivind protecţia indicaţiilor geografice, denumirilor de origine şi specialităţilor tradiţionale garantate, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 27.03.2008[342]); 4) materiale contrafăcute (în sensul LegiiRepublicii Moldova privind protecţia soiurilor de plante, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 29.02.2008[343]); 5) exemplarele contrafăcute ale obiectelor dreptului de autor, ale drepturilor conexe sau ale altor drepturi protejate; bunuri contrafăcute; exemplarele operelor, fonogramelor sau videogramelor contrafăcute (în sensul LegiiRepublicii Moldova privind dreptul de autor și drepturile conexe, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 02.07.2010[344]).

Este inadmisibilă confundarea noțiunilor „produse falsificate” și „produse contrafăcute”. Or, interesul consumatorului de a achiziţiona un produs „legal” trebuie privit nuanţat: pe de o parte, interesul consumatorului de a achiziţiona un produs care este fabricat din acei componenţii, în acele proporţii sau în acele condiţii care sunt stabilite în documentele normative în materie, şi, pe de altă parte, interesul consumatorului de a achiziţiona un

339 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.1-4.
340 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.136-140.
341 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.99-101.
342 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.134-137.
343 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.99-101.
344 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.191-193.

produs care, în condiții de legalitate, constituie sau include un obiect de proprietate intelectuală protejat. În cazul aplicării răspunderii penale pentru infracţiunea prevăzută la alin. (2) art.246[2] CP RM, în prim-plan iese apărarea interesului consumatorului de a achiziţiona un produs care, în condiții de legalitate, constituie sau include un obiect de proprietate intelectuală protejat.

Pe cale de consecință, putem deosebi următoarele două ipoteze: 1) se va aplica numai alin.(2) art.246[2] CP RM în situația lezării doar a interesului consumatorului de a achiziţiona un produs care, în condiții de legalitate, constituie sau include un obiect de proprietate intelectuală protejat; 2) se va aplica atît alin.(1) art.246[2] CP RM, cît și alin. (2) art.246[2] CP RM, în cazul lezării atît a interesului consumatorului de a achiziţiona un produs care este fabricat din acei componenţii, în acele proporţii sau în acele condiţii care sunt stabilite în documentele normative în materie, cît și a interesului consumatorului de a achiziţiona un produs care, în condiții de legalitate, constituie sau include un obiect de proprietate intelectuală protejat.

Cît privește interesul titularului dreptului de proprietate intelectuală protejat, acesta se află sub protecția nu a prevederii de la alin.(2) art.246[2] CP RM, dar sub protecția unora dintre prevederile de la art.185[1] „Încălcarea dreptului de autor şi a drepturilor conexe” sau de la art.185[2] „Încălcarea dreptului asupra obiectelor de proprietate industrială” din Codul Penal.

Drept urmare, vom fi în prezența concursului de infracțiuni prevăzute de alin.(2) art.246[2] și art.185[1] sau 185[2] CP RM, în cazul lezării atît a interesului consumatorului de a achiziţiona un produs care, în condiții de legalitate, constituie sau include un obiect de proprietate intelectuală protejat, cît și a interesului titularului dreptului de proprietate intelectuală protejat.

La momentul săvîrșirii infracțiunii de contrafacere a produselor, este dificil a se vorbi despre existența unei victime propriu-zise a infracțiunii. Mai corect este să vorbim despre potențiala victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.246[2] CP RM. Aceasta este consumatorul în sensul art.1 al Legii privind protecţia consumatorilor.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(2) art.246[2] CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acțiunea de fabricare ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, ori de îndemnare a terţilor la fabricarea ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşite în proporţii mari.

Cele două modalități normative cu caracter alternativ ale acțiunii prejudiciabile prevăzute la alin.(2) art.246[2] CP RM sunt: 1) fabricarea ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşită în proporţii mari; 2) îndemnarea terţilor la fabricarea ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşită în proporţii mari.

Referitor la prima dintre aceste modalități, se are în vederea ignorarea de către făptuitor a unor interdicții legale privitoare la fabricarea produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat[345].

Aplicarea răspunderii pentru producerea medicamentelor contrafăcute, în conformitate cu art.214[1] CP RM, exclude calificarea suplimentară potrivit alin.(2) art.246[2] CP RM.

Nu intră sub incidența dispoziției de la alin.(2) art.246[2] CP RM neanunţarea imediată de către prestator a autorităţii competente, precum şi a producătorului, despre existenţa oricărui produs, folosit la prestarea serviciului, de care are cunoştinţă că este contrafăcut. În această situație, răspunderea urmează a fi aplicată în conformitate cu lit.e) alin.(2) art.344 al Codului contravențional.

În legătură cu interpretarea înțelesului noțiunii „îndemnare", desemnînd cea de-a doua modalitate a acțiunii prejudiciabile specificate la alin.(2) art.246[2] CP RM, facem trimitere la explicațiile de rigoare vizînd modalitatea corespondentă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.246[2] CP RM.

Alin.(2) art.246[2] CP RM nu se aplică în cazul comercializării produselor contrafăcute. În acest caz, răspunderea poate fi aplicată în baza art.255 CP RM, alin.(4) art.284 al Codului contravențional etc. Nu intră sub incidența alin.(2) art.246[2] CP RM nici procurarea în scopul comercializării, transportarea, expedierea, păstrarea sau alte asemenea operațiuni cu produsele falsificate. După caz, acestea vor putea fi calificate conform art.26 și 255 CP RM, alin.(4) art.284 al Codului contravențional etc.[346]

---

[345] De exemplu, conform lit.a) alin.(2) art.20 al Legiiprivind protecţia invenţiilor, brevetul îi acordă titularului dreptul de a interzice terţilor, care nu au acordul său, fabricarea, pe teritoriul Republicii Moldova, aprodusului care constituie obiectul brevetului. De asemenea, potrivit alin.(1) art.20 al Legii privind protecţia desenelor şi modelelor industriale, desenul sau modelul industrial înregistrat conferă titularului dreptul exclusiv de a interzice oricărui terţ utilizarea sa fără acordul titularului. Prin „utilizare" se înţelege, printre altele, fabricarea unui produs în care a fost integrat ori căruia i s-a aplicat desenul sau modelul industrial în cauză.

[346] În asemenea situații, alin.(2) art.2462 CP RM este inaplicabil, deoarece comercializarea, procurarea în scopul comercializării, transportarea, expedierea, păstrarea sau alte asemenea operațiuni cu produsele contrafăcute se comit după consumarea infracțiunii de contrafacere a produselor, situîndu-se în afara cadrului componenței infracțiunii în cauză.

Infracţiunea prevăzută la alin.(2) art.246[2] CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată fie din momentul fabricării ilegale a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşite în proporţii mari, fie din momentul îndemnării terţilor la fabricarea ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşită în proporţii mari.

În contextul modalității de fabricare ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşită în proporţii mari, trebuie de menționat că procurarea, păstrarea, transportarea, expedierea etc. a materiei prime, a materialelor sau a altor entități în vederea fabricării unor astfel de produse trebuie calificată ca pregătire de infracţiunea prevăzută la alin.(2) art.246[2] CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(2) art.246[2] CP RM este caracterizată prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material.

Scopul principal al infracțiunii prevăzute la alin.(2) art.246[2] CP RM constă în scopul de comercializare a produselor contrafăcute. La rîndul său, scopul secundar al infracţiunii în cauză rezidă în scopul inducerii în eroare a potențialei victime (adică a consumatorului)[347], astfel încît aceasta (în rezultatul preconizatei comercializări a produsului contrafăcut) să achiziționeze un produs care, în condiții de ilegalitate, constituie sau include un obiect de proprietate intelectuală protejat. În lipsa acestui scop secundar, cele săvîrșite nu pot fi calificate în baza alin.(2) art.246[2] CP RM[348].

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(2) art.246[2] CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

În cazul modalității de fabricare ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşită în proporţii mari (nu și în cazul modalității de îndemnare a terţilor la fabricarea ilegală a produselor care constituie sau includ un obiect de proprietate intelectuală protejat, săvîrşită în proporţii mari), subiectul

[347] Conform art.13 al Legii privind protecţia consumatorilor, se interzic practicile comerciale înșelătoare. Printre altele, opractică comercială este considerată înșelătoare în cazul în care conține informații false sau, în orice alt fel, inclusiv prin prezentarea generală, induce sau poate induce în eroare consumatorul mediu și, în orice situație, determină sau este susceptibilă să determine consumatorul să ia o decizie de tranzacționare pe care nu ar fi luat-o în altă situație, chiar dacă informația este corectă de fapt, cu privire la drepturile de proprietate intelectuală.

[348] În lipsa scopului enunțat, nu se exclude aplicarea altor norme (de exemplu, a unora dintre prevederile de la art.1851 sau 1852 CP RM).

trebuie să aibă calitatea specială de producător[349], calitate dovedită prin licență (autorizație) și înregistrarea de stat corespunzătoare sau prin deținerea patentei de întreprinzător. În lipsa acestei calități speciale, trebuie să vorbim despre pregătirea de infracțiunea prevăzută la alin.(4) art.190 CP RM.

Contrabanda (art.248 CP RM):

În art.248 CP RM, sub denumirea marginală de contrabandă, sunt reunite cinci variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

Astfel, potrivit alin.(1) art.248 CP RM, prima variantă-tip a contrabandei constă în trecerea peste frontiera vamală a Republicii Moldova a mărfurilor, obiectelor și a altor valori în proporții mari, eludîndu-se controlul vamal ori tăinuindu-le de el, prin ascundere în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop, ori cu folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală, ori prin nedeclarare sau declarare neautentică în documentele vamale sau în alte documente de trecere a frontierei.

La rîndul său, cea de-a doua variantă-tip a contrabandei, prevăzută la alin.(2) art.248 CP RM, se exprimă în trecerea peste frontiera vamală a Republicii Moldova a substanțelor narcotice, psihotrope, cu efecte puternice, toxice, otrăvitoare, radioactive și explozive, precum și a deșeurilor nocive și a produselor cu destinație dublă, eludîndu-se controlul vamal ori tăinuindu-le de el, prin ascundere în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop, ori cu folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală, ori prin nedeclarare sau declarare neautentică în documentele vamale sau în alte documente de trecere a frontierei.

Conform alin.(3) art.248 CP RM, cea de-a treia variantă-tip a contrabandei constă în trecerea peste frontiera vamală a Republicii Moldova a armamentului, a dispozitivelor explozive, a muniților, eludîndu-se controlul vamal ori tăinuindu-le de el, prin ascundere în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop, ori cu folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală, ori prin nedeclarare sau declarare neautentică în documentele vamale sau în alte documente de trecere a frontierei.

Cea de-a patra variantă-tip a contrabandei, specificată la alin.(4) art.248 CP RM, se exprimă în trecerea peste frontiera vamală a Republicii Moldova a valorilor culturale, eludîndu-se controlul vamal ori tăinuindu-le de el prin ascundere în locuri special pregătite

[349] Și de această dată, avem în vedere noțiunea de producător în sensul art.1 al Legii privind protecția consumatorilor: orice persoană juridică sau fizică autorizată pentru activitate de întreprinzător, care fabrică produse ori părți din produse.

sau adaptate în acest scop, precum și nereturnarea pe teritoriul vamal al Republicii Moldova a valorilor culturale scoase din țară, în cazul în care întoarcerea lor este obligatorie.

Varianta agravată a contrabandei, prevăzută la lit.b) și c) alin.(5) art.248 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatele (1), (2), (3) sau (4), sunt săvîrșite:

- *de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *de o persoană cu funcție de răspundere, cu folosirea situației de serviciu (lit.c)).*

În fine, potrivit lit.d) alin.(5) art.248 CP RM, cea de-a cincea variantă-tip a contrabandei constă în trecerea peste frontiera vamală a Republicii Moldova a mărfurilor, obiectelor și a altor valori în proporții deosebit de mari mari, eludîndu-se controlul vamal ori tăinuindu-le de el, prin ascundere în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop, ori cu folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală, ori prin nedeclarare sau declarare neautentică în documentele vamale sau în alte documente de trecere a frontierei.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la securitatea vamală a Republicii Moldova.

Obiectul material (imaterial) al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.248 CP RM îl reprezintă mărfurile, obiectele sau alte valori (cu excepţia celor menţionate la alin.(2)-(4) art.248 CP RM), dacă valoarea acestora se exprimă în proporţii mari. Dacă valoarea acestor mărfuri, obiecte sau a altor valori nu atinge proporţiile mari, atunci cele comise sunt pasibile de calificare potrivit alin.(10) art.287 din Codul Contravenţional.

În cazul infracțiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM, este esențial ca valoarea mărfurilor, obiectelor sau altor valori, care constituie obiectul material (imaterial) al infracțiunii, să nu depășească 5000 unități convenționale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.d) alin.(5) art.248 CP RM.

Reieşind din prevederile art.1 din Codul vamal, prin „mărfuri, obiecte sau alte valori" trebuie de înţeles orice bunuri mobile (inclusiv: valuta străină şi moneda naţională în numerar; documentele de plată sau valorile mobiliare exprimate în valută străină sau monedă naţională; mijloacele de transport cu excepţia celor prevăzute la pct.4) art.1 din Codul Vamal[350]). De asemenea, noţiunea „mărfuri, obiecte sau alte valori" include: gazele naturale; energia electrică; energia termică.

[350] Se au în vedere mijloacele de transport folosite pentru transportul internaţional de pasageri sau mărfuri, inclusiv containere ori alte instalaţii de transport. Asemenea mijloace de transport pot avea rolul de mijloace de săvîrşire a infracţiunii de contrabandă, nu de obiect material al acesteia.

Nu există alte bunuri (în afară de cele enumerate în alin.(1)-(4) art.248 CP RM), care să poată reprezenta obiectul material al infracţiunilor prevăzute la art.248 CP RM. De aceea, de exemplu, în cazul trecerii peste frontiera vamală a semnelor bănești false, nu este aplicabil nici art.248 CP RM, nici alin.(10) art.287 din Codul Contravenţional. O asemenea faptă nu atrage răspundere, pentru că semnele bănești false nu pot fi echivalate cu semnele bănești emise de BNM. Noţiunea „mărfuri, obiecte şi alte valori", utilizată în alin. (1) art.248 CP RM şi în alin.(10) art.287 din Codul contravenţional, nu se referă la semnele bănești false. Cînd spunem „semne bănești", înţelegem numai semnele bănești autentice, adică banii în sensul Legii Republicii Moldova cu privire la bani, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 15.12.1992[351]. Semnele bănești false nu se specifică nici printre obiectele materiale cu calităţi speciale, nominalizate la alin.(2)-(4) art.248 CP RM.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la alin.(1) art.248 CP RM nu are victimă.

În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.248 CP RM, **latura obiectivă** include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea exprimată în trecerea entităţilor, ce reprezintă obiectul material (imaterial) al infracţiunii în cauză, peste frontiera vamală a Republicii Moldova; 2) locul săvîrşirii infracţiunii – frontiera vamală a Republicii Moldova; 3) metodele săvîrşirii infracţiunii: a) eludarea controlului vamal; b) tăinuirea de controlul vamal, prin ascunderea în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop; c) folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală; d) nedeclararea; e) declararea neautentică în documentele vamale sau în alte documente de trecere a frontierei.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.248 CP RM, prin „***trecerea frontierei vamale a Republicii Moldova***" se înţelege introducerea pe/scoaterea de pe teritoriul vamal al Republicii Moldova de mărfuri, obiecte, alte valori etc., inclusiv prin expedieri poştale internaţionale, prin conducte sau prin linii de transport electric.

În ceea ce priveşte noţiunea „***frontiera vamală a Republicii Moldova***", în conformitate cu alin.(3) art.4 din Codul vamal, aceasta este definită ca fiind frontiera de stat a Republicii Moldova, precum şi perimetrul zonelor libere şi al antrepozitelor vamale.

Conform alin.(1) art.2 al Legii Republicii Moldovacu privire la frontiera de stat a Republicii Moldova, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 04.11.2011[352], frontie-

[351] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1993, nr.3.
[352] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.76-80.

ra de stat a Republicii Moldova reprezintă linia naturală sau convenţională care marchează limitele externe ale teritoriului asupra căruia Republica Moldova îşi exercită suveranitatea exclusivă pe uscat, pe sectoarele acvatice, subterane, aeriene şi care trece, în linie dreaptă, de la un semn de frontieră la altul ori, acolo unde frontiera de stat nu este marcată în teren cu semne de frontieră, de la un punct de coordonate la altul; pe fluvii şi pe celelalte ape curgătoare frontiera de stat este cea stabilită prin tratatele încheiate de Republica Moldova cu statele vecine, respectîndu-se principiul dreptului internaţional, conform căruia frontiera de stat trece pe mijlocul şenalului navigabil principal, iar pe apele curgătoare nenavigabile, pe la mijlocul pînzei de apă.

Potrivit alin.(1) art.1 al Legii Republicii Moldovacu privire la zonele economice libere, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 27.07.2001[353], zonele economice libere (zonele antreprenoriatului liber) sunt părţi ale teritoriului vamal al Republicii Moldova, separate din punct de vedere economic, strict delimitate pe tot perimetrul lor, în care pentru investitorii autohtoni şi străini sunt permise, în regim preferenţial, genuri ale activităţii de întreprinzător, în condiţiile legii.

În acord cu art.50-56 din Codul Vamal, antrepozitul vamal este locul aprobat de organul vamal şi aflat sub supravegherea acestuia, unde pot fi depozitate mărfurile specificate la alin.(2) art.50 din Codul Vamal. Regimul de antrepozit vamal permite depozitarea într-un antrepozit: a) a mărfurilor străine, fără aplicarea drepturilor de import şi măsurilor de politică economică; b) a mărfurilor autohtone destinate exportului.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.248 CP RM, prin „***eludarea controlului vamal***” se are în vedere intrarea în sau ieşirea din Republica Moldova prin alte locuri decît cele destinate pentru aceasta, sau în afara orelor de lucru al posturilor vamale. În legătură cu aceasta, la art.26 din Codul Vamal se stabileşte că trecerea mărfurilor şi mijloacelor de transport peste frontiera vamală este permisă numai în locurile stabilite de organul vamal şi în orele lui de program. Cu acordul organului vamal, trecerea mărfurilor şi mijloacelor de transport peste frontiera vamală poate fi efectuată în alte locuri şi în ore extraprogram.

În ipoteza intrării în sau ieşirii din Republica Moldova prin alte locuri decît cele destinate pentru aceasta, infracţiunea specificată la alin.(1) art.248 CP RM va putea forma concurs cu infracţiunea de trecere ilegală a frontierei de stat (art.362 CP RM). Aceasta cu condiția că este trecută frontiera de stat, nu și perimetrul zonelor economice libere sau perimetrul antrepozitelor vamale.

[353] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr.108-109.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.248 CP RM, prin „tăinuirea de controlul vamal" se înţelege neprezentarea pentru controlul vamal a bunurilor care se trec peste frontiera vamală a Republicii Moldova, printr-un procedeu ce împiedică examinarea şi constatarea lor, adică cu folosirea locurilor special pregătite sau adaptate în acest scop (locurilor ascunse ale corpului, hainelor, obiectelor personale, locurilor reutilate sau acomodate în mijloacele de transport drept ascunzişuri etc.).

Tăinuirea de controlul vamal, ca metodă de săvîrşire a infracţiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM, trebuie deosebită de: 1) împiedicarea accesului persoanei cu funcţie de răspundere a organului vamal în exerciţiul funcţiunii la mărfurile, obiectele şi la alte valori aflate sub control vamal (alin.(3) art.287 din Codul contravenţional); 2) neprezentarea în termen organului vamal a mărfurilor, obiectelor şi altor valori aflate sub control vamal, transportate de la un organ vamal la altul, precum şi a actelor asupra acestora (alin.(5) art.287 din Codul contravenţional).

În sensul prevederii de la alin.(1) art.248 CP RM, prin „folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală" se are în vedere că făptuitorul utilizează, în calitate de mijloace (instrumente) de săvîrşire a infracţiunii: 1) documentele false; 2) documentele nule; 3) documentele obţinute pe cale ilegală; 4) documentele care se referă la alte bunuri decît cele care sunt în realitate însoţite de asemenea documente; 5) mijloacele de identificare vamală false; 6) mijloacele de identificare vamală autentice, dar care se referă la alte bunuri decît cele care au fost în realitate identificate cu mijloacele date.

Prin „***documente***" trebuie de înţeles documentele vamale (declaraţia vamală, certificatul de origine a mărfii, factura Invoice, cont-factura etc.) sau alte documente de trecere a frontierei, care însoţesc bunurile trecute peste frontiera vamală a Republicii Moldova.

Prin „***mijloace de identificare vamală***" se au în vedere oricare surse nedocumentare de informaţie despre însuşirile calitative şi cantitative ale bunurilor trecute peste frontiera vamală a Republicii Moldova: sigilii, ştampile; marcajul textual, cifric sau de alt gen, semnele de identificare; probe şi mostre ale bunurilor; descrierea bunurilor; schiţe, imagini, fotografii, ilustraţii etc. ale bunurilor etc.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.248 CP RM, prin „***nedeclarare***", se înţelege neincluderea în declaraţia vamală a informaţiei despre bunurile care trebuiau declarate în mod obligatoriu. Nedeclararea, ca metodă de săvîrşire a infracţiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM, trebuie deosebită de neprezentarea în termen către organul vamal a actelor

necesare controlului vamal al mărfurilor, obiectelor şi al altor valori aflate sub controlul vamal, indiferent de prezentarea declaraţiei scrise (alin.(4) art.287 din Codul contravenţional).

În sensul prevederii de la alin.(1) art.248 CP RM, prin „***declarare neautentică***" se înţelege introducerea în declaraţia vamală a unor informaţii vădit false.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.248 CP RM este o infracţiune formală. Interpretînd prevederile de la pct.5) art.1 din Codul Vamal, se poate menţiona că infracţiunea în cauză se consideră consumată după caz: a) din momentul trecerii *de facto* a frontierei vamale a Republicii Moldova (în cazul introducerii de bunuri pe teritoriul vamal al Republicii Moldova, sau în cazul introducerii lor pe cealaltă parte a teritoriului vamal al Republicii Moldova de pe teritoriul zonelor economice libere, sau în cazul în care făptuitorul nu imprimă celor săvîrşite nici măcar o aparenţă de legalitate (de exemplu, în cazul eludării controlului vamal), presupunînd scoaterea de bunuri de pe teritoriul vamal al Republicii Moldova sau introducerea lor pe teritoriul zonelor economice libere de pe cealaltă parte a teritoriului vamal al Republicii Moldova); b) din momentul depunerii declaraţiei vamale sau al efectuării altor operaţiuni vamale care denotă intenţia de a introduce sau de a scoate bunuri (în cazul scoaterii de bunuri de pe teritoriul vamal al Republicii Moldova sau în cazul introducerii lor pe teritoriul zonelor economice libere de pe cealaltă parte a teritoriului vamal al Republicii Moldova, presupunînd că făptuitorul imprimă celor săvîrşite o aparenţă de legalitate (de exemplu, îşi declară bunurile, însă această declarare este neautentică)).

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză constă în interesul material.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.248 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(2) art.248 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la securitatea vamală a Republicii Moldova; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la circulaţia legală a substanţelor narcotice, psihotrope, cu efecte puternice, toxice, otrăvitoare, radioactive sau explozive, ori a deşeurilor nocive sau a produselor cu destinaţie dublă.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.248 CP RM îl reprezintă în mod alternativ: a) substanţele narcotice; b) substanţele psihotrope; c) substanţele cu efecte puternice; d) substanţele toxice; e) substanţele otrăvitoare; f) substanţele radioactive; g) substanţele explozive; h) deşeurile nocive; i) produsele cu destinaţie dublă. La calificare, nu contează nici valoarea exprimată în bani a acestora, nici cantitatea (proporţiile) lor.

În conformitate cu alin.(1) art.134[1] CP RM, prin „***substanţă narcotică sau psihotropă***" se înţelege substanţa de origine naturală sau sintetică şi preparatul conţinînd o astfel de substanţă, care provoacă dereglări psihice şi dependenţă fizică la consumul lor abuziv.

În Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovaprivind aprobarea Listei substanţelor narcotice, psihotrope şi a plantelor care conţin astfel de substanţe depistate în trafic ilicit, precum şi cantităţile acestora, nr.79 din 23.01.2006[354], în Compartimentul I al acesteia „Substanţe narcotice", lista de substanţe narcotice este prezentată în mod exhaustiv şi nu poate include alte substanţe decît cele pe care le enumeră. În cadrul aceluiaşi act normativ, în Compartimentul II „Substanţe psihotrope", lista de substanţe psihotrope este prezentată în mod exhaustiv şi nu poate include alte substanţe decît cele pe care le enumeră.

Nu pot să reprezinte obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.248 CP RM: 1) analoagele substanţelor narcotice sau psihotrope; 2) plantele care conţin substanţe narcotice sau psihotrope; 3) precursorii; 4) substanţele dopante[355] (care nu sunt în acelaşi timp substanţe narcotice sau psihotrope). Toate aceste entităţi pot să constituie obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM.

În ce priveşte noţiunea „***substanţe cu efecte puternice***", prin aceasta se au în vedere mijloacele medicamentoase sau alte mijloace, a căror utilizare fără prescripţia medicului sau cu încălcarea normelor de dozare poate cauza daune grave organismului omului, şi care sunt prevăzute exhaustiv în Lista nr.2 a Tabelului nr.5, aprobată prin hotărîrea CPCD (procesul-verbal nr.7 din 01.12.1998) (Substanţele narcotice, substanţele psihotrope, care se află sub control internaţional, în corespundere cu Convenţiile ONU din anii 1961, 1971

[354] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, nr.16-19.

[355] Conform Legii Republicii Moldovapentru prevenirea ϵi combaterea dopajului în sport, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 11.07.2012*, substanţă dopantă este substanţa destinată să mărească în mod artificial capacitatea fizică umană sau să modifice rezultatele competiţiilor sportive (art.4); lista substanţelor în cauză se aprobă de către Agenţia Mondială Antidoping (WADA). Agenţia Naţională Antidoping este responsabilă de publicarea acestei liste în Monitorul Oficial al Republicii Moldova (alin.(1) art.10).

*Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2013, nr.1-5.

şi 1988 pe teritoriul Republicii Moldova)[356]. Substanţe cu efecte puternice sunt: clofelina; cloroformul; diazepamul; eterul pentru narcoză; spirtul etilic sintetic etc.

Prin „***substanțe toxice***" se au în vedere substanţele, a căror utilizare de către o persoană, chiar şi în condiţiile unei neînsemnate depăşiri a dozei, poate provoca moartea acesteia, şi care sunt nominalizate exhaustiv în Lista nr.1 din Tabelul nr.5 al CPCD (procesul-verbal nr.7 din 01.12.1998) (Substanţele narcotice, substanţele psihotrope, care se află sub control internaţional, în corespundere cu Convenţiile ONU din anii 1961, 1971 şi 1988 pe teritoriul Republicii Moldova). Substanţe toxice sunt: cianura de potasiu; fenolul; spirtul metilic; sarinul; veninul de albină purificat; veninul de şarpe purificat etc.

Prin „***substanțe otrăvitoare***" se au în vedere combinaţiile chimice de înaltă toxicitate, având destinația vulnerării forţei vii în timpul acţiunilor militare. În special, se au în vedere substanţele chimice toxice în accepţiunea Legii Republicii Moldovacu privire la implementarea Convenţiei privind interzicerea dezvoltării, producerii, stocării şi folosirii armelor chimice şi distrugerea acestora, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 05.11.2004[357] (de exemplu, soman, tabun, iperită, lewisită, ricină, fosgen, clorcian etc.).

Conform Anexei nr.2 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovacu privire la reglementarea transportării încărcăturilor periculoase pe teritoriul Republicii Moldova şi lichidarea consecinţelor eventualelor avarii, nr.45 din 24.01.1994[358], substanţe radioactive sunt: materia primă radioactivă (minereu de uraniu, toriu şi concentratele lor); combustibilul nuclear (nuclear-exploziv), substanţele radioactive divizibile: U-233; U-235; U-238; Pu-239.

Prin „***substanțe explozive***" înţelegem combinaţiile chimice sau amestecurile de substanţe, capabile să declanşeze o reacţie chimică rapidă, care este însoţită de degajarea unei mari cantităţi de energie termică şi de formarea de gaze (de exemplu, trinitrotoluen (trotil), tetril, hexogen, octogen, nitroglicerină, dinamită, azotatul de amoniu, astralită, nitroceluloză, pentrită (PENT), RDX, HMX etc.).

Prin „***deșeuri nocive***" se au în vedere deşeurile periculoase în sensul Hotărîrii Guvernului Republicii Moldovaprivind controlul transportării transfrontaliere a deşeurilor şi eliminării acestora, nr.637 din 27.05.2003[359]: deşeurile care au una sau mai multe caracte-

[356] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1999, nr.16.
[357] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2005, nr.5-12.
[358] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.1.
[359] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2003, nr.99.

ristici periculoase şi sunt incluse în Lista A (specificată în anexa nr.1 la respectiva Hotărîre a Guvernului Republicii Moldova).

Conform Legii Republicii Moldovacu privire la controlul exportului, reexportului, importului şi tranzitului de mărfuri strategice, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 26.07.2000[360], prin „***produse cu destinație dublă***" trebuie de înţeles totalitatea cunoştinţelor tehnico-ştiinţifice, a proceselor, materialelor şi utilajelor folosite la elaborarea, producerea şi exploatarea producţiei de menire civilă, care pot fi utilizate şi la fabricarea de producţie militară, de armament nuclear, chimic, biologic, precum şi de alte tipuri de armament de distrugere în masă şi mijloace purtătoare de astfel de arme şi de arme convenţionale.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la alin.(2) art.248 CP RM nu are victimă.

În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.248 CP RM, **latura obiectivă** are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea exprimată în trecerea entităţilor, ce reprezintă obiectul material (imaterial) al infracţiunii în cauză, peste frontiera vamală a Republicii Moldova; 2) locul săvîrşirii infracţiunii – frontiera vamală a Republicii Moldova; 3) metodele săvîrşirii infracţiunii: a) eludarea controlului vamal; b) tăinuirea de controlul vamal, prin ascunderea în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop; c) folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală; d) nedeclararea; e) declararea neautentică în documentele vamale sau în alte documente de trecere a frontierei.

Toate noțiunile desemnînd cele trei semne ale laturii obiective a infracţiunii specificate la alin.(2) art.248 CP RM au fost examinate cu prilejul analizei infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.248 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Infracțiunea prevăzută la alin.(2) art.248 CP RM este o ***infracțiune formală***. Momentul de consumare a infracțiunii în cauză are aceleași caracteristici ca și momentul de consumare a infracţiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.248 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză constă în interesul material. Totuși, nu se exclude prezența altor motive: năzuința asigurării propriului consum de substanțe narcotice sau psihotrope; năzuința facilitării săvîrșirii altor infracțiuni

[360] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.137-138.

(de exemplu, a infracţiunilor specificate la art.278 CP RM, atunci cînd făptuitorul trece ilegal peste frontiera vamală a Republicii Moldova substanţe otrăvitoare, radioactive sau explozive) etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.248 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(3) art.248 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la securitatea vamală a Republicii Moldova; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la circulaţia legală a armamentului, a dispozitivelor explozive sau a muniţiilor.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.248 CP RM îl reprezintă în mod alternativ: a) armamentul; b) dispozitivele explozive; c) muniţiile. La calificare nu contează valoarea, exprimată în bani, a acestora.

Noţiunea „***armament***" este generică pentru toate tipurile de arme, tehnică militară şi utilaj militar.

Prin „***dispozitive explozive***" înţelegem mijloacele tehnice, destinate efectuării exploziei sau dirijării ei în scopuri militare, industriale, hidrologice etc.

Noţiunea „***muniții***" este generică pentru: 1) cartuşele pentru armamentul de infanterie; 2) încărcăturile pentru aruncătoarele de grenade şi mortiere; 3) proiectilele de artilerie; 4) bombele de aviaţie etc.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la alin.(3) art.248 CP RM nu are victimă.

În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.248 CP RM, **latura obiectivă** include următoarele semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea exprimată în trecerea entităţilor, ce reprezintă obiectul material (imaterial) al infracţiunii în cauză, peste frontiera vamală a Republicii Moldova; 2) locul săvîrşirii infracţiunii – frontiera vamală a Republicii Moldova; 3) metodele săvîrşirii infracţiunii: a) eludarea controlului vamal; b) tăinuirea de controlul vamal, prin ascunderea în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop; c) folosirea frauduloasă a documentelor sau a mijloacelor de identificare vamală; d) nedeclararea; e) declararea neautentică în documentele vamale sau în alte documente de trecere a frontierei.

Toate noțiunile desemnînd cele trei semne ale laturii obiective a infracțiunii specificate la alin.(3) art.248 CP RM au fost examinate cu ocazia analizei infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.248 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Infracțiunea prevăzută la alin.(3) art.248 CP RM este o ***infracțiune formală***. Momentul de consumare a infracțiunii în cauză are aceleaşi caracteristici ca şi momentul de consumare a infracţiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(3) art.248 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză constă în interesul material. Totuşi, nu se exclude prezența altor motive: năzuința făptuitorului de a se asigura cu propria armă sau cu propriile muniții; năzuința facilitării comiterii altor infracțiuni (de exemplu, a infracțiunilor specificate la art.278 CP RM) etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.248 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(4) art.248 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la securitatea vamală a Republicii Moldova; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la circulaţia legală a valorilor culturale.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.248 CP RM îl reprezintă în mod alternativ: a) valorile culturale trecute peste frontiera vamală a Republicii Moldova, indiferent de valoarea, exprimată în bani, a acestora, b) valorile culturale nereturnate pe teritoriul vamal al Republicii Moldova, anterior scoase din ţară, în cazul în care întoarcerea lor este obligatorie, indiferent de valoarea, exprimată în bani, a acestora.

Potrivit Legii Republicii Moldovacu privire la modul de introducere şi scoatere a bunurilor de pe teritoriul Republicii Moldova de către persoane fizice, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 20.12.2002[361], prin „valori culturale" se au în vedere obiectele care, în viziunea Ministerului Culturii, prezintă valoare pentru artă, literatură, ştiinţă, cultură şi religie.

Conform art.133 CP RM, valorile culturale sunt indicate în Convenţia UNESCO din 14.11.1970 privind măsurile îndreptate spre interzicerea şi prevenirea introducerii, scoaterii şi transmiterii ilicite a drepturilor de proprietate asupra valorilor culturale, ratificate prin Legea Republicii Moldovaprivind ratificarea Convenţiei asupra măsurilor ce ur-

[361] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.185-189.

mează a fi luate pentru interzicerea şi împiedicarea operaţiunilor ilicite de import, export şi transfer de proprietate al bunurilor culturale, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 21.07.2007[362]. În special, se au în vedere: 1) colecţiile rare şi mostre ale florei şi faunei, mineralogiei sau anatomiei; 2) obiectele care prezintă interes pentru paleontologie; 3) comorile arheologice; 4) descoperirile arheologice; 5) incunabulele; 6) manuscrisele rare, cărţile, documentele străvechi şi publicaţiile, care prezintă un interes deosebit; 7) arhivele, inclusiv arhivele de fonograme, de cinema şi de fotografii etc.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la alin.(4) art.248 CP RM **nu are victimă**.

În cazul infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.248 CP RM, **latura obiectivă** presupune existenţa a două versiuni alternative: *versiunea A:* 1) fapta prejudiciabilă, exprimată în acţiune, care constă în trecerea valorilor culturale peste frontiera vamală a Republicii Moldova; 2) locul săvîrşirii infracţiunii – frontiera vamală a Republicii Moldova; 3) metodele săvîrşirii infracţiunii: a) eludarea controlului vamal; b) tăinuirea de controlul vamal, prin ascunderea în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop; *versiunea B:* 1) fapta prejudiciabilă, exprimată în inacţiune, care constă în nereturnarea pe teritoriul vamal al Republicii Moldova a valorilor culturale scoase din ţară, dacă întoarcerea lor este obligatorie; 2) locul săvîrşirii infracţiunii – în afara teritoriului vamal al Republicii Moldova.

Prin „***nereturnarea pe teritoriul vamal al Republicii Moldova a valorilor culturale scoase din țară, în cazul în care întoarcerea lor este obligatorie***" se are în vedere neîntreprinderea de către făptuitor a măsurilor de readucere a valorilor culturale scoase din ţară, dacă el putea şi trebuia să le readucă. Se are în vedere că aceste valori culturale au fost scoase de pe teritoriul vamal al Republicii Moldova în mod legal (de exemplu, pentru a putea fi prezentate în cadrul unei expoziţii internaţionale sau în cadrul schimbului de exponate cu muzeele din străinătate etc.)[363].

Potrivit alin.(3) art.9 al Legii cu privire la modul de introducere şi scoatere a bunurilor de pe teritoriul Republicii Moldova de către persoane fizice, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 20.12.2002[364], persoanele fizice nu au dreptul de a scoate de pe

[362] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.94-97.

[363] Se aplică alin.(8) art.287 al Codului contravenţional în ipoteza de nereturnare pe teritoriul vamal al Republicii Moldova a mărfurilor, vehiculelor, obiectelor şi altor valori (cu excepţia valorilor culturale) scoase cu obligaţia de a fi returnate în termenele stabilite în aceste obligaţii.

[364] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.185-189.

teritoriul Republicii Moldova valori culturale. De aici derivă concluzia că obligaţia de returnare a valorilor culturale, consemnată în alin.(4) art.248 CP RM, se referă numai la o persoană juridică.

În acelaşi timp, atît o persoană juridică, cît şi o persoană fizică pot săvîrşi infracţiunea specificată la alin.(4) art.248 CP RM, în modalitatea de trecere peste frontiera vamală a Republicii Moldova a valorilor culturale, eludîndu-se controlul vamal ori tăinuindu-le de el prin ascundere în locuri special pregătite sau adaptate în acest scop.

În conformitate cu art.46-48 ale Legii privind ocrotirea monumentelor, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 22.06.1993[365], scoaterea monumentelor peste hotarele Republicii Moldova se interzice. Excepţii se admit în cazul bunurilor imobile, cu avizul Parlamentului, în baza propunerilor Ministerului Culturii şi Turismului; în cazul bunurilor mobile – cu avizul Guvernului. Scoaterea temporară a monumentelor peste hotarele republicii în scopul de a întreţine relaţii internaţionale în domeniul culturii şi turismului se admite în condiţiile stabilite de organele de stat pentru ocrotirea monumentelor în conformitate cu legislaţia în vigoare. Monumentele aduse temporar în republică, ce se află în proprietatea statelor străine, organizaţiilor obşteşti şi cetăţenilor străini, sunt protejate de stat în condiţiile Legii privind ocrotirea monumentelor şi ale contractelor respective şi pot fi scoase din ea la dorinţa proprietarilor în baza certificatului care atestă aducerea lor.

Conform art.4 din Codul Vamal, prin „***teritoriul vamal al Republicii Moldova***" se înţelege teritoriul unic ce include teritoriul terestru, apele interioare, apele teritoriale[366] şi spaţiul aerian deasupra acestora. Pe teritoriul Republicii Moldova se pot afla zone economice libere şi antrepozite vamale. Zonele economice libere şi antrepozitele vamale sunt părţi ale teritoriului vamal al Republicii Moldova, în care se aplică regimul vamal respectiv.

Infracţiunea prevăzută la alin.(4) art.248 CP RM este o ***infracţiune formală***. În ipoteza nereturnării pe teritoriul vamal al Republicii Moldova a valorilor culturale scoase din ţară, în cazul în care întoarcerea lor este obligatorie, infracţiunea în cauză se consideră consumată din momentul expirării termenului de întoarcere a valorilor culturale, stabilit în documentele însoţitoare. Pe de altă parte, în ipoteza trecerii peste frontiera vamală a Republicii Moldova a valorilor culturale, eludîndu-se controlul vamal ori tăinu-

[365] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.1.

[366] Atragem atenţia că teritoriul Republicii Moldova poate include ape interioare, dar nu şi ape teritoriale. În general, prin „ape interioare" se înţelege canalurile, lacurile, rîurile, fluviile, intrările, băile şi braţele de mare dintre proeminenţele uscatului. Apele teritoriale (denumite şi mare teritorială) reprezintă fîşia de mare de o anumită lăţime care se întinde de-a lungul ţărmului unui stat.

indu-le de el, momentul de consumare a infracțiunii specificate la alin.(4) art.248 CP RM are aceleași caracteristici ca şi momentul de consumare a infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.248 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.248 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. De cele mai dese ori, motivul infracţiunii în cauză constă în interesul material.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.248 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

În legătură cu caracteristicile circumstanţei agravante consemnate la lit.b) alin.(5) art.248 CP RM, este oportun a se apela la explicaţiile de rigoare prezentate cu ocazia analizei infracțiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM, cu ajustările de rigoare.

În cazul circumstanței agravante consemnate la lit.c) alin.(5) art.248 CP RM, prin „***folosirea situației de serviciu***" se are în vedere situaţia cînd subiectul special – persoana cu funcţie de răspundere – trebuie să acţioneze în limitele atribuţiilor sale de serviciu, însă nu respectă obligaţiile care formează competenţa sa de serviciu, competenţă care este determinată prin actele normative corespunzătoare (Codul vamal, actele normative ale Serviciului Vamal, actele cu vocaţie internaţională în domeniul vamal etc.).

Conform art.3 şi 4 ale Legiiserviciului în organele vamale, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 20.07.2000[367], ***colaboratorul vamal*** este persoană cu funcţie de răspundere numită, în condiţiile numitei legi, într-o funcţie în cadrul organului vamal. Colaboratorul vamal deţine grade speciale. Gradele speciale ale serviciului vamal sunt următoarele: a) plutonier al serviciului vamal; b) plutonier major al serviciului vamal; c) sublocotenent al serviciului vamal; d) locotenent al serviciului vamal; e) locotenent major al serviciului vamal; f) căpitan al serviciului vamal; g) maior al serviciului vamal; h) locotenent-colonel al serviciului vamal; i) colonel al serviciului vamal; j) general-maior al serviciului vamal; k) general-locotenent al serviciului vamal; l) general-colonel al serviciului vamal.

Aplicarea răspunderii în baza lit.c) alin.(5) art.248 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.327 CP RM sau art.312 din Codul contravenţional.

În ipoteza infracțiunii prevăzute la lit.d) alin.(5) art.248 CP RM, valoarea mărfurilor, obiectelor sau altor valori care constituie obiectul material (imaterial) al infracțiunii, trebuie să depăşească 5000 unităţi convenţionale.

[367] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.106-108.

Accentuăm că la lit.d) alin.(5) art.248 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.248 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.d) alin.(5) art.248 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Eschivarea de la achitarea plăţilor vamale (art.249 CP RM):

În art.249 CP RM, sub denumirea marginală de eschivare de la achitarea plăților vamale, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

La concret, prima variantă-tip a eschivării de la achitarea plăților vamale, specificată la alin.(1) art.249 CP RM, se exprimă în eschivarea de la achitarea plăților vamale în proporții mari.

La rîndul său, eschivarea de la achitarea plăților vamale în varianta sa agravată este incriminată la lit.b) alin.(2) art.249CP RM, presupunînd că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită de două sau mai multe persoane.

Cea de-a doua variantă-tip a eschivării de la achitarea plăților vamale, specificată la alin.(3) art.249 CP RM, constă în eschivarea de la achitarea plăților vamale în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(1) art.249 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la formarea bugetului public naţional pe calea achitării plăţilor vamale.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.249 CP RM îl reprezintă plăţile vamale în proporţii mari[368]. Dacă valoarea, exprimată în bani, a plăţilor vamale nu atinge plafonul proporţiilor mari, cele comise pot fi calificate potrivit alin.(13) art.287 din Codul contravenţional.

În cazul infracțiunii specificate la alin.(1) art.249 CP RM, este esențial ca mărimea plăților vamale, care constituie obiectul material al infracțiunii, să nu depășească 5000 unități convenționale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu alin.(3) art.249 CP RM.

În calitate de plăţi vamale, art.117 din Codul vamal numeşte: 1) taxa vamală; 2) taxa pe valoarea adăugată; 3) accizele; 4) taxa pentru proceduri vamale; 5) taxa pentru participare la licitaţia vamală; 6) alte sume prevăzute de legislaţie.

[368] În acord cu dispozițiile Codului vamal, proporțiile plăților vamale se stabilesc pe baza cotelor determinate la data apariției obligației vamale. Amenzile și penalitățile, aferente acestor plăți, nu se iau în considerație la stabilirea proporțiilor plăților vamale.

În conformitate cu Legea Republicii Moldova cu privire la tariful vamal, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 20.11.1997[369], prin „taxă vamală" se înţelege plata obligatorie, percepută de autoritatea vamală la introducerea pe sau la scoaterea mărfurilor de pe teritoriul vamal; cuantumul taxei vamale pentru astfel de mărfuri este fixat în tariful vamal.

Se aplică următoarele tipuri de taxe vamale: 1) *ad valorem*, calculată în procente faţă de valoarea în vamă a mărfii; 2) specifică, calculată în baza tarifului stabilit la o unitate de marfă; 3) combinată, care îmbină tipurile de taxe vamale specificate la pct.1) şi 2); 4) excepţională, care, la rîndul ei, se divizează în: a) taxă specială, aplicată în scopul protejării mărfurilor de origine indigenă la introducerea pe teritoriul vamal a mărfurilor de producţie străină în cantităţi şi în condiţii care cauzează sau pot cauza prejudicii materiale considerabile producătorilor de mărfuri autohtoni; b) taxă antidumping, percepută în cazul introducerii pe teritoriul vamal a unor mărfuri la preţuri mai mici decît valoarea lor în ţara exportatoare la momentul importului, dacă sunt lezate interesele sau apare pericolul cauzării prejudiciilor materiale producătorilor autohtoni de mărfuri identice sau similare ori apar piedici pentru organizarea sau extinderea în ţară a producţiei de mărfuri identice sau similare; c) taxă compensatorie, aplicată în cazul introducerii pe teritoriul vamal a mărfurilor, la producerea sau la exportul cărora au fost utilizate, direct sau indirect, subvenţii, dacă sunt lezate interesele sau apare pericolul cauzării prejudiciilor materiale producătorilor autohtoni de mărfuri identice sau similare ori apar piedici pentru organizarea sau extinderea în ţară a producţiei de mărfuri identice sau similare.

În corespundere cu pct.1) art.93 din Codul fiscal, prin „taxa pe valoarea adăugată" se are în vedere impozitul general de stat care reprezintă o formă de colectare la buget a unei părţi a valorii mărfurilor livrate, serviciilor prestate care sunt supuse impozitării pe teritoriul Republicii Moldova, precum şi a unei părţi din valoarea mărfurilor, serviciilor impozabile importate în Republica Moldova.

Potrivit pct.1) art.119 al Codului fiscal, acciz este impozitul general de stat stabilit pentru unele mărfuri de consum. Se au în vedere mărfurile supuse accizelor, specificate în anexele la Titlul IV al Codului fiscal.

Taxa pentru proceduri vamale se achită la utilizarea oricărei destinaţii vamale, cu excepţia abandonului în favoarea statului, dacă legislaţia nu prevede altfel. Mijloacele bă-

[369] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr.40-41.

neşti încasate ca taxă pentru proceduri vamale se varsă la bugetul de stat. Procedurile vamale reprezintă totalitatea serviciilor acordate de organele vamale în sfera activităţii vamale. Nomenclatorul acestor servicii şi taxele pentru ele sunt aprobate în conformitate cu Legea cu privire la tariful vamal.

Taxa pentru participarea la licitaţia vamală este percepută pentru dreptul de a participa la o licitaţie la care sunt comercializate bunurile sechestrate conform art.246, 271 şi 281 din Codul Vamal.

Prin „***alte sume prevăzute de legislaţie***" se au în vedere celelalte plăţi vamale care sunt încasate în legătură cu activitatea vamală (taxa de eliberare a licenţei pentru activitatea de broker vamal; taxa de eliberare a atestatului de calificare a specialistului; taxa de actualizare a valabilităţii acestei licenţe sau a acestui atestat; suma de garanţie încasată de la persoanele fizice, care sunt în tranzit prin teritoriul Republicii Moldova, avînd un volum de mărfuri ce depăşesc norma stabilită etc.).

Datorită specificului său, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.249 CP RM **nu are victimă**.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.249 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în inacţiunea de eschivare de la achitarea plăţilor vamale în proporţii mari; 2) urmările prejudiciabile sub forma neachitării plăţilor vamale în termenul stabilit; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Prin „***eschivare de la achitarea plăţilor vamale***" se înţelege refuzul făptuitorului de a achita plăţile respective în termenele stabilite de legislaţia vamală.

Astfel, potrivit art.124 din Codul Vamal, plăţile vamale se plătesc în prealabil, pînă la depunerea declaraţiei vamale. La momentul vămuirii se acceptă plata doar a diferenţei dintre suma calculată şi suma plătită în prealabil. Persoanele fizice, care nu sunt subiecţi ai activităţii de întreprinzător, achită plăţile vamale în momentul trecerii frontierei vamale, cu excepţia acelor plăţi care urmează a fi achitate la vămuirea bagajului neînsoţit şi a mijloacelor de transport.

Totodată, conform alin.(4) şi (5) art.125 din Codul Vamal, dată a achitării plăţilor vamale, cu excepţia achitării acestora prin intermediul cardurilor bancare, se consideră data depunerii mijloacelor băneşti la conturile respective ale Ministerului Finanţelor, fapt confirmat printr-un extras trezorerial. Achitarea plăţilor vamale prin intermediul cardurilor

bancare se consideră efectuată la momentul debitării cu suma plăţii respective a contului de card din care a fost emis cardul utilizat la plată. Debitarea contului de card respectiv se confirmă prin bonul (chitanţa) de plată cu card bancar perfectat la terminal POS sau la alt dispozitiv de utilizare a cardurilor bancare, bon (chitanţă) ce se eliberează deţinătorului de card. Plata drepturilor de import sau de export efectuată prin intermediul cardurilor bancare nu poate fi anulată decît cu acceptul serviciului respectiv al Serviciului Vamal.

În conformitate cu art.126 din Codul Vamal, cazurile de prelungire sau de eşalonare a termenului de plată a drepturilor de import şi de export sunt stabilite de legislaţie. Nu poate fi prelungit sau eşalonat termenul de plată a taxelor pentru proceduri vamale.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.249 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul neachitării plăţilor vamale în termenul stabilit.

Infracţiunile specificate la art.249 CP RM trebuie delimitate de fapta presupunînd imitarea transferului de mijloace băneşti pentru marfa sau serviciile livrate, precum şi de taxă pe valoarea adăugată corespunzătoare, pe contul bancar al furnizorului. Printr-o astfel de imitare a exportului făptuitorul creează artificial premise pentru „restituirea" din buget a taxei pe valoarea adăugată, deşi aceasta nu a fost niciodată vărsată în bugetul public naţional. În ipoteza dată, răspunderea trebuie aplicată pentru una dintre infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM, fiind sustrase prin înşelăciune mijloace băneşti aparţinînd bugetului public.

De asemenea, infracţiunile specificate la art.249 CP RM trebuie delimitate de infracțiunile prevăzute la art.248 CP RM. Recurgerea făptuitorului la una dintre metodele de săvîrşire a contrabandei, consemnate în dispoziţia art.248 CP RM, chiar dacă se urmăreşte neachitarea plăţilor vamale, exclude reținerea la calificare a vreuneia dintre infracţiunile specificate la art.249 CP RM. Într-o asemenea situaţie vom fi în prezența uneia dintre infracțiunile prevăzute la art.248 CP RM.

Nu este exclus ca o parte din bunuri să fie trecută ilegal peste frontiera vamală a Republicii Moldova, pe calea contrabandei, iar cealaltă parte din bunuri să fie trecută legal peste această frontieră, iar făptuitorul să nu achite plăţile vamale aferente acestei celeilalte părți din bunuri. În astfel de circumstanţe, vom fi în prezența concursului real dintre una din infracţiunile specificate la art.248 şi una din infracțiunile prevăzute la art.249 CP RM. Totodată, în legătură cu aceleaşi bunuri, este de neconceput concursul ideal dintre una din infracţiunile specificate la art.248 şi una din infracțiunile prevăzute la art.249 CP RM. Cele

două infracţiuni sunt incompatibile. Aceasta pentru că infracţiunile specificate la art.249 CP RM presupun ca premisă trecerea în condiţii de legalitate a bunurilor peste frontiera vamală a Republicii Moldova.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.249 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii date constă, de cele mai multe ori, în interesul material.

Scopul special al infracțiunii specificate la alin.(1) art.249 CP RM este scopul neachitării la bugetul public naţional a plăţilor vamale.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.249 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Reieşind din prevederile art.123 din Codul Vamal, subiectul infracţiunii de eschivare de la achitarea plăţilor vamale este un subiect special. Aceasta deoarece trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) declarant; 2) broker vamal; 3) altă persoană prevăzută de legislaţie (de exemplu, specialist în domeniul vămuirii care deţine atestat de calificare sau diplomă a unei instituţii de învăţământ acreditate în domeniu).

În legătură cu particularităţile circumstanţei agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.249 CP RM, este utilă apelarea la explicaţiile de rigoare, prezentate cu ocazia examinării infracțiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM.

Accentuăm că la alin.(3) art.249 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.249 CP RM. De fapt, la alin.(1) și (3) art.249 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Transportarea, păstrarea sau comercializarea mărfurilor supuse accizelor, fără marcarea lor cu timbre de control sau timbre de acciz (art.250 CP RM):

În art.250 CP RM – sub aceeaşi denumire marginală de transportare, păstrare sau comercializare a mărfurilor supuse accizelor, fără marcarea lor cu timbre de control sau timbre de acciz – se reunesc trei variante-tip de infracţiuni.

În aceste condiţii, prima variantă-tip de infracţiune, prevăzută la alin.(1) art.250 CP RM, constă în transportarea, păstrarea sau comercializarea mărfurilor supuse accizelor fără marcarea lor cu timbre de control sau timbre de acciz de modelul stabilit, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari.

La lit.a) alin.(2) art.250 CP RM, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune se exprimă în transportarea, păstrarea sau comercializarea mărfurilor supuse accizelor, marcate cu alte timbre decît cele de modelul stabilit, dacă aceasta a cauzat daune în proporții mari.

În fine, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.b) alin.(2) art.250 CP RM, constă în transportarea, păstrarea sau comercializarea mărfurilor supuse accizelor fără marcarea lor cu timbre de control sau timbre de acciz de modelul stabilit, dacă aceasta a cauzat daune în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.250 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la circuitul legal al mărfurilor supuse accizelor, apărate împotriva transportării, păstrării sau comercializării mărfurilor supuse accizelor fără marcarea lor cu timbre de control sau timbre de acciz de modelul stabilit, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.250 CP RM îl reprezintă mărfurile supuse accizelor. Toate aceste mărfuri sunt specificate în anexele la Titlul IV „Accizele" al Codului fiscal.

Datorită specificului său, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.250 CP RM **nu are victimă**.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.250 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de transportare, păstrare sau comercializare a mărfurilor supuse accizelor, care este însoţită de inacţiunea de nemarcare a mărfurilor, supuse accizelor, cu timbre de control sau timbre de acciz de modelul stabilit; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura cauzală între fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Reieşind din prevederile alin.(4) art.119 din Codul Fiscal, prin „transportarea mărfurilor supuse accizelor" se înţelege deplasarea, transmiterea acestor mărfuri din încăperea de accize. Încăperea de accize reprezintă totalitatea locurilor aparţinînd subiectului impunerii (adică, contribuabilului), care sunt determinate în certificatul de accize, unde mărfurile supuse accizelor se prelucrează şi/sau se fabrică, se expediază (se transportă) de către subiecţii impunerii.

Prin „***păstrarea mărfurilor supuse accizelor***" se înţelege deţinerea acestor mărfuri în sfera de stăpînire a făptuitorului.

Prin „***comercializarea mărfurilor supuse accizelor***” se are în vedere punerea mărfurilor date în circulaţie pe calea vînzării.

Săvîrşirea doar a acţiunii în oricare din cele trei modalităţi normative, specificate mai sus, este insuficientă pentru a putea califica cele săvîrşite conform alin.(1) art.250 CP RM. Mai este necesară o componentă a faptei prejudiciabile, care să exprime ilicitatea penală a acesteia. Această componentă o formează inacţiunea de nemarcare a mărfurilor, supuse accizelor, cu timbre de control sau timbre de acciz de modelul stabilit.

Obligativitatea marcării mărfurilor, supuse accizelor, cu timbre de control sau cu timbre de acciz este prevăzută de actele normative de natură fiscală sau de Legea bugetului care este pusă în aplicare în anul bugetar respectiv.

Accentuăm că, la alin.(1) art.250 CP RM, nu se are în vedere marcajul „Timbru de acciz. Marcă comercială de stat”. Din textul Hotărîrii Guvernului Republicii Moldovaprivind aplicarea „Timbrului de acciz. Marcă comercială de stat” şi a „Timbrului de acciz” de tip nou, nr.243 din 08.04.2010[370], se desprinde că timbrul de acciz şi marcajul „Timbru de acciz. Marcă comercială de stat” sunt două tipuri de marcaje distincte.

Cît priveşte timbrul de control şi timbrul de acciz, acestea reprezintă cele două tipuri de marcaje speciale – tipărite de unitatea specializată, autorizată de Ministerul Finanţelor – marcaje care permit monitorizarea de către organele fiscale a legalităţii circulaţiei mărfurilor supuse accizelor.

Nu toate mărfurile, supuse accizelor, ci doar unele din ele (de exemplu, articolele din tutun) sunt pasibile marcării obligatorii cu timbru de acciz. În linii generale, aceeaşi situaţie se atestă în privinţa marcării unor mărfuri, supuse accizelor, cu timbru de control.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.250 CP RM este o infracţiune materială. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile sub forma daunelor în proporţii mari. Dacă cele comise nu implică producerea unor asemenea urmări prejudiciabile, fapta poate fi calificată potrivit alin.(2) art.284 din Codul contravenţional, pentru punerea în circulaţie a producţiei alcoolice nemarcate cu timbru de acciz.

În ipoteza infracțiunii specificate la alin.(1) art.250 CP RM, este esențial ca mărimea daunelor să nu depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.b) alin.(2) art.250 CP RM.

[370] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.52-53.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.250 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivul infracţiunii se exprimă, mai cu seamă, în interesul material.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.250 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă calităţile unui subiect special: persoană avînd obligaţia de a procura şi utiliza timbrele de control sau timbrele de acciz, în vederea marcării cu ele a mărfurilor sale.

De asemenea, subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.250 CP RM trebuie să fie sau să reprezinte subiectul impunerii (contribuabilul) în sensul art.120 din Codul fiscal: a) persoana juridică sau persoana fizică care prelucrează şi/sau fabrică mărfuri supuse accizelor pe teritoriul Republicii Moldova; b) persoana juridică sau persoana fizică care importă mărfuri supuse accizelor, cu excepţia mărfurilor specificate la alin.(1)-(3), (5), (7), (8) art.124 din Codul fiscal.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la circuitul legal al mărfurilor supuse accizelor, apărate împotriva transportării, păstrării sau comercializării mărfurilor supuse accizelor, marcate cu alte timbre decît cele de modelul stabilit, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM îl reprezintă mărfurile supuse accizelor.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM **nu are victimă.**

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de transportare, păstrare sau comercializare a mărfurilor supuse accizelor, marcate cu alte timbre decît cele de modelul stabilit; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii: alte timbre de control sau timbre de acciz decît cele de modelul stabilit.

Astfel, spre deosebire de infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.250 CP RM, făptuitorul nu se mai sustrage marcării mărfurilor cu timbre de control sau timbre de acciz într-o manieră făţişă, ci încearcă să imprime faptei sale o aparenţă de legalitate.

Modelul timbrelor de control şi al celor de acciz poate fi stabilit numai de Ministerul Finanţelor. Faptul că marcarea se face cu alte timbre decît cele de modelul stabilit înseamnă că făptuitorul aplică timbre falsificate (de el sau de altcineva) sau scoase din uz.

Dacă timbrele de control sau timbrele de acciz sunt falsificate de către o altă persoană decît făptuitorul, aceasta urmează să răspundă pentru complicitate la infracţiunea specificată la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM.

Cît priveşte scoaterea din uz a timbrelor de control sau a celor de acciz, este necesară stabilirea de fiecare dată a momentului exact de scoatere din uz. De exemplu, în această privinţă, în Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovaprivind aplicarea „Timbrului de acciz. Marcă comercială de stat" şi a „Timbrului de acciz" de tip nou, nr.243 din 08.04.2010, se menţionează: începînd cu 01.04.2010, comercializarea mărfurilor indigene şi de import care au fost marcate cu „Timbru de acciz", pus în circulaţie de la 01.07.2008 şi, respectiv, de la 01.04.2005 se va efectua pînă la 01.04.2011. Introducerea în ţară a mărfurilor marcate cu „Timbru de acciz", pus în circulaţie de la 01.07.2008 şi, respectiv, de la 01.04.2005, se permite numai în cazul în care exportul acestor timbre pentru marcarea mărfurilor la producătorul străin a fost efectuat pînă la 01.04.2010.

Infracţiunea prevăzută la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul survenirii urmărilor prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari. Dacă cele comise nu implică producerea unor asemenea urmări prejudiciabile, fapta poate fi calificată potrivit alin.(2) art.284 din Codul contravenţional, pentru punerea în circulaţie a producţiei alcoolice marcate cu timbru de acciz fals.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. În principal, motivul infracţiunii se exprimă în interesul material.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă calităţile unui subiect special: persoană avînd obligaţia de a procura şi utiliza timbrele de control sau timbrele de acciz, în vederea marcării cu ele a mărfurilor sale.

De asemenea, subiectul infracţiunii specificate la lit.a) alin.(2) art.250 CP RM trebuie să fie sau să reprezinte subiectul impunerii (contribuabilul) în sensul art.120 din Codul fiscal.

Accentuăm că la lit.b) alin.(2) art.250 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.250 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.b) alin.(2) art.250 CP RM, sunt prevăzute infracţiuni de sine stătătoare. Aceste infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Însuşirea, înstrăinarea, substituirea sau tăinuirea bunurilor sechestrate sau confiscate (art.251 CP RM):

La art.251 CP RM se prevede răspunderea pentru infracţiunea de însuşire, înstrăinare, substituire sau tăinuire a bunurilor sechestrate sau confiscate ori de utilizare a lor în alte scopuri, săvîrşită de o persoană căreia i-au fost încredinţate aceste bunuri sau care era obligată, conform legii, să asigure integritatea lor.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.251 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la circulaţia legală a bunurilor sechestrate sau confiscate.

Obiectul material al infracţiunii specificate la art.251 CP RM îl reprezintă bunurile sechestrate sau confiscate.

Alte categorii de bunuri (de exemplu: bunurile gajate; bunurile constatate, în ordinea stabilită, drept bunuri fără stăpîn; bunurile care se trec în proprietatea statului conform dreptului succesoral; comorile remise inspectoratelor fiscale de stat competente ale Republicii Moldova etc.) nu pot să constituie obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.251 CP RM.

Datorită calităţii lor speciale de a fi bunuri sechestrate sau confiscate, bunurile care reprezintă obiectul material al infracţiunii specificate la art.251 CP RM urmează a fi deosebite de oricare alte bunuri încredinţate în administrarea făptutorului. Iată de ce, aplicarea răspunderii conform art.251 CP RM exclude calificarea suplimentară în baza art.191 CP RM.

Cît priveşte bunurile sechestrare, acestea sunt bunurile reţinute ca urmare a măsurilor de asigurare, ordonate de justiţie, fisc etc., în cazurile de neplată a unei datorii, constînd în sigilarea bunurilor debitorului sau în darea lor în păstrare unei a treia persoane (pînă la vînzarea lor silită). Bunurile sunt sechestrate în conformitate cu prevederile unor acte normative: 1) art.176 din Codul de Procedură Civilă; 2) art.203-208 CPP; 3) art.1106-1111 din Codul Civil; 4) art.199-201[1] din Codul Fiscal; 5) art.246 din Codul Vamal; 6) lit.a) alin.(1) art.63 din Codul de Executare etc.

Privite ca obiect material al infracţiunii specificate la art.251 CP RM, bunurile confiscate sunt bunurile trecute, forţat şi gratuit, în proprietatea statului, deoarece au fost utilizate la săvîrşirea infracţiunilor (sau a altor încălcări de lege) ori au rezultat din infracţiuni (sau din alte încălcări de lege). Bunurile pot fi confiscate în corespundere cu prevederile unor acte normative: 1) art.106 CP RM; 2) art.293 din Codul de executare; 3) art.23 al Legii Republicii Moldovacu privire la prevenirea şi combaterea corupţiei, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 25.04.2008[371]; 4) art.24 al Legii Republicii Moldovacu privire la combaterea terorismului, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 12.10.2001[372]; 5) art.36 din Codul electoral etc.

Datorită specificului său, infracţiunea prevăzută la art.251 CP RM **nu are victimă**.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.251 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată prin acţiune. Această acţiune – săvîrşită asupra bunurilor sechestrate sau confiscate – presupune următoarele modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) însuşirea (a se citi – consumarea); 2) înstrăinarea; 3) substituirea; 4) tăinuirea; 5) utilizarea în alte scopuri.

Prin „***însușire (consumare)***" înţelegem întrebuinţarea bunurilor sechestrate sau confiscate pentru satisfacerea unor trebuinţe proprii ale făptuitorului sau pentru obţinerea de către acesta a altor bunuri.

Prin „***înstrăinare***" se are în vedere transmiterea bunurilor sechestrate sau confiscate în folosul unor terţe persoane, sub formă de vînzare, donare, achitare în contul datoriei etc.

Prin „***substituire***" se înţelege înlocuirea bunurilor sechestrate sau confiscate, care sunt determinate individual *(res certa)*, prin substituente, adică prin bunuri care au proprietăţi asemănătoare.

Prin „***tăinuire***" se are în vedere ascunderea bunurilor sechestrate sau confiscate de cei abilitaţi să le vîndă silit sau să le treacă în proprietatea statului.

Prin „***utilizare în alte scopuri***" se înţelege: a) descompletarea bunurilor sechestrate sau confiscate; b) darea acestor bunuri în arendă, în chirie etc., fără a le înstrăina; c) operaţiunile bancare efectuate în privinţa mijloacelor băneşti sechestrate, aflate în conturile unor instituţii financiare etc.

[371] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.103-105.
[372] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr.147-149.

Pentru a putea atrage răspunderea conform art.251 CP RM, este necesar ca însuşirea (consumarea), înstrăinarea, substituirea, tăinuirea sau utilizarea în alte scopuri a bunurilor sechestrate sau confiscate să se realizeze contrar reglementărilor legale. Dacă nu se încalcă nici o prevedere legală, art.251 CP RM este inaplicabil.

Infracţiunea specificată la art.251 CP RM este după caz o ***infracțiune formală sau materială***. Drept urmare, ea se consideră consumată din momentul producerii prejudiciului material (în cazul modalităţilor de însuşire (consumare) şi înstrăinare) sau din momentul realizării substituirii (care presupune oferirea unui bun de aceeaşi valoare, în locul bunului substituit), tăinuirii sau utilizării în alte scopuri a bunurilor respective.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.251 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau prin intenţie directă ori indirectă (în funcţie de cazul dacă modalitatea concretă a faptei prejudiciabile imprimă celor săvîrşite parametrii unei infracţiuni formale sau ai unei infracţiuni materiale). Motivul infracţiunii în cauză constă, de cele mai dese ori, în interesul material.

Subiectul infracţiunii specificate la art.251 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică sau juridică respectivă trebuie să aibă una dintre următoarele calităţi speciale: 1) persoana căreia bunurile sechestrate sau confiscate i-au fost încredințate; 2) persoana care, conform legii, are obligația să asigure integritatea bunurilor sechestrate sau confiscate.

Insolvabilitatea intenţionată (art.252 CP RM):

În art.252 CP RM, sub denumirea marginală de insolvabilitate intenționată, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

La concret, prima variantă-tip a insolvabilității intenționate, specificată la alin. (1) art.252 CP RM, se exprimă în insolvabilitatea intenționată care a cauzat creditorului daune în proporții mari.

La rîndul său, varianta agravată a insolvabilității intenționate, consemnată la lit.a) alin.(2) art.252 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită de două sau mai multe persoane.

În sfîrşit, cea de-a doua variantă-tip a insolvabilităţii intenţionate, specificată la lit.b) alin.(2) art.252 CP RM, constă în insolvabilitatea intenţionată care a cauzat creditorului daune în proporţii deosebit de mari.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la corectitudinea onorării de către debitor a obligaţiilor în faţa creditorilor.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.252 CP RM îl reprezintă, după caz: 1) bunurile care fac parte din activul debitorului; 2) bunurile care fac parte din pasivul debitorului (care sunt datorate creditorilor); 3) oricare act de evidenţă contabilă sau statistică privind activitatea economică a debitorului (bilanţul contabil, alte documente contabile; devizul; procura; ordinul de plată; registrul de gestiune; registrul acţionarilor; registrul şedinţelor şi deliberărilor adunărilor generale; registrul şedinţelor şi deliberărilor consiliului de administraţie; registrul obligaţiunilor; registrul şedinţelor şi deliberărilor comitetului de direcţie; registrul deliberărilor şi controalelor cenzorilor; registrul de evidenţă a părţilor sociale; registrul asociaţilor; alte registre şi documente prevăzute în documentele de constituire a persoanei care practică activitatea de întreprinzător); 4) documentele şi înregistrările audio-video, conţinînd informaţia vizînd cui, cînd şi sub ce formă a fost transmisă o parte din bunurile debitorului, ori altă informaţie care are o importanţă deosebită pentru creditori (de exemplu, datele despre mărimea patrimoniului, amplasamentul acestuia etc.).

Victimăa infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM este creditorul. Conform art.2 al Legii insolvabilităţii a Republicii Moldova, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 29.06.2012[373], creditor este persoana fizică sau persoană juridică deţinător al unui drept de creanţă asupra patrimoniului debitorului, care poate face dovada creanţei sale faţă de acest patrimoniu în condiţiile Legii insolvabilităţii.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.252 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau în inacţiunea desemnată prin sintagma „insolvabilitatea intenţionată"; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) ambianţa infracţiunii: a) desfăşurarea procedurii de restructurare sau a procedurii falimentului *sau* b) situaţia de prevedere a insolvabilităţii.

[373] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.193-197.

În conformitate cu art.2 al Legii insolvabilităţii, prin „***insolvabilitate***" se înţelege situaţia financiară a debitorului caracterizată prin incapacitatea de a a-şi onora obligaţiile de plată, constatată prin act judecătoresc de dispoziţie.

Deoarece noţiunea legislativă de insolvabilitate priveşte o situaţie, şi nu o faptă, este oportun a afirma că, în contextul alin.(1) art.252 CP RM, fapta prejudiciabilă constă în acţiunea sau în inacţiunea de creare sau de agravare a insolvabilităţii.

Astfel, modalităţile faptice alternative ale faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM sunt: 1) crearea insolvabilităţii; 2) agravarea insolvabilităţii.

Crearea insolvabilităţii reprezintă aducerea la starea de insolvabilitate a unei persoane fizice sau juridice, care desfăşoară activitate de întreprinzător, anterior solvabile.

Agravarea insolvabilităţii reprezintă aducerea într-o stare şi mai gravă de insolvabilitate a unei persoane fizice sau juridice, care desfăşoară activitate de întreprinzător, deja aflate în stare de insolvabilitate.

Formele concrete – comisive sau omisive – sub care pot evolua crearea sau agravarea insolvabilităţii sunt: a) tăinuirea sau înstrăinarea bunurilor care fac parte din activul sau pasivul debitorului; b) tăinuirea, distrugerea sau falsificarea oricărui act de evidenţă contabilă sau statistică privind activitatea economică a debitorului; c) neoperarea înscrierilor necesare în documentele contabile; d) tăinuirea de administratorul insolvabilităţii, de administratorul provizoriu[374]sau de lichidator[375]a informaţiei vizînd cui, cînd şi sub ce formă a fost transmisă o parte din bunurile debitorului, ori a altei informaţii care are o importanţă deosebită pentru creditori; e) neprezentarea – la cererea administratorului insolvabilităţii, a administratorului provizoriu sau a lichidatorului – a bunurilor aflate la debitor în folosinţă sau la păstrare; f) neprezentarea – la cererea administratorului insolvabilităţii, a administratorului provizoriu sau a lichidatorului – a documentelor contabile etc.

Pentru a putea forma acţiunea sau inacţiunea de creare ori agravare a insolvabilităţii, formele arătate mai sus se dublează una pe alta, formînd combinaţii de o asemenea natură, încît oricare influenţare directă asupra unui bun este însoţită de o influenţare directă asupra suportului de informaţii şi, implicit, asupra informaţiei privind bunul respectiv –

[374] Potrivit alin.(1) art.63 al Legii insolvabilităţii, administrator al insolvabilităţii şi administrator provizoriu sunt persoanele fizice desemnate de către instanţa de insolvabilitate să exercite atribuţiile prevăzute de lege în perioada de observaţie, în procesul de insolvabilitate şi în procedura de restructurare a debitorului.

[375] Conform alin.(2) art.63 al Legii insovabilităţii, lichidator este persoana fizică desemnată de către instanţa de insolvabilitate să conducă activitatea debitorului în cadrul procedurii falimentului şi al procedurii simplificate a falimentului şi să exercite atribuţiile stabilite de lege sau de instanţa de judecată.

prin nimicirea sau denaturarea informaţiei probante. Aceasta pentru a face descoperirea infracţiunii mai dificilă. Astfel, de exemplu, tăinuirea bunurilor care fac parte din activul sau pasivul debitorului este însoţită de tăinuirea, distrugerea falsificarea oricărui act de evidenţă contabilă sau statistică privind activitatea economică a debitorului cu implicarea acelor bunuri. De asemenea, neprezentarea – la cererea administratorului insolvabilităţii, a administratorului provizoriu sau a lichidatorului – a bunurilor aflate la debitor în folosinţă sau la păstrare poate fi însoţită de neprezentarea – la cererea administratorului insolvabilităţii, a administratorului provizoriu sau a lichidatorului – a documentelor contabile, care conţin informaţia despre bunurile respective, deoarece, în prealabil, a fost săvîrşită înstrăinarea acestor bunuri (în contextul aceleiaşi infracţiuni) etc.

Un semn obligatoriu al laturii obiective a infracţiunii specificate la alin.(1) art.252 CP RM este ambianţa infracţiunii, prespunînd două ipoteze alternative: 1) desfăşurarea procedurii de restructurare sau a procedurii falimentului; 2) situaţia de prevedere a insolvabilităţii.

În corespundere cu art.2 al Legii insolvabilității, prin „procedură de restructurare" se înţelege una dintre procedurile procesului de insolvabilitate care se aplică debitorului şi care presupune întocmirea, aprobarea, implementarea şi respectarea unui plan complex de măsuri în vederea remedierii financiare şi economice a debitorului şi achitării datoriilor acestuia conform programului de plată a creanţelor; prin „procedură a falimentului" se înţelege procedura de insolvabilitate concursuală colectivă şi egalitară care se aplică debitorului în vederea lichidării patrimoniului acestuia pentru acoperirea pasivului.

Aşa cum reiese din art.104 şi 105 din Legea insolvabilității, prin „***prevederea insolvabilității***" se are în vedere prezenţa anumitor indici ce atestă înrăutăţirea stării economico-financiare a debitorului, adică prezenţa unor circumstanţe care – cu 4 luni, 24 de luni sau chiar 3 ani pînă la intentarea procesului de insolvabilitate – mărturisesc în mod obiectiv că debitorul nu va fi în stare să-şi execute obligaţiile asumate la scadenţă.

Legea insolvabilităţii prevede, la alin.(1) art.13, dreptul debitorului să depună cerere de intentare a procesului de insolvabilitate în situaţia în care există pericolul intrării lui în incapacitate de plată cînd, în mod previzibil, nu îşi va putea executa la scadenţă obligaţiile pecuniare. Sfidînd această prevedere, subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM alege să agraveze situaţia economico-financiară a debitorului, nu să intenteze procesul

de insolvabilitate. În acest fel, pericolul intrării în incapacitatea de plată devine, prin concursul subiectului infracţiunii în cauză, o realitate.

În lipsa ambianţei specificate mai sus, cele comise îşi pierd trăsătura individualizantă în raport cu alte infracţiuni, constituind una dintre infracţiunile prevăzute la art.190, 191, 327, 335, 360, 361 sau altele din Codul Penal.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.252 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari.

Dacă fapta nu implică producerea unor asemenea urmări prejudiciabile, răspundera poate fi aplicată conform art.288 din Codul contravenţional, pentru încălcarea legislaţiei cu privire la insolvabilitate, manifestată prin tăinuirea de administrator a documentelor activităţii economice şi a documentelor de evidenţă contabilă.

În ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM, este esenţial ca mărimea daunelor să nu depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.b) alin.(2) art.252 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.252 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză se exprimă în: interesul material; carierism; răzbunare etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În afară de aceasta, subiectul trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) persoana cu funcţie de răspundere, angajată într-o societate necomercială debitoare; 2) persoana care gestionează o organizaţie comercială (cu excepţia băncii), obştească sau altă organizaţie nestatală, care este debitoare[376]; 3) întreprinzătorul individual care este debitor[377].

Atunci cînd subiectul special nu este un întreprinzător individual, el are, de cele mai dese ori, calitatea de: 1) conducător (unipersonal sau ca membru al organului colegial de conducere); 2) contabil-şef, şef al serviciului contabil, director financiar-contabil; 3) alt factor de decizie din cadrul întreprinderii sau al altui subiect colectiv

[376] Reieşind din prevederile art.63-73 ale Legii insolvabilităţii, subiect al infracţiunii specificate la alin.(1) art.252 CP RM poate fi, inclusiv: 1) administratorul insolvabilităţii; 2) administratorul provizoriu; 3) lichidatorul. În favoarea acestei opinii indică, în special, prevederea de la alin.(2) art.73 al Legii insolvabilităţii: „Pentru comiterea de acţiuni ilegale în exercitarea atribuţiilor, administratorul/lichidatorul poartă răspundere… penală, conform legii".

[377] Drept întreprinzător individual debitor pot evolua: 1) cetăţeanul-fondator (fondatorii – membri ai familiei) sau şeful (directorul), în cazul în care acesta nu este fondator – pentru întreprinderea individuală şi pentru gospodăria ţărănească (de fermier); 2) unul sau mai mulţi asociaţi – pentru societatea în nume colectiv; 3) unul sau mai mulţi asociaţi-comanditari – pentru societatea în comandită; 4) titularul de patentă de întreprinzător.

instituţional care desfăşoară activitatea de întreprinzător; 4) factor de decizie care administrează patrimoniul debitorului sau care răspunde pentru ţinerea actelor de evidenţă privind activitatea economică a debitorului (inclusiv a documentelor contabile ale acestuia), sau care răspunde de gestionarea informaţiei ce are o importanţă deosebită pentru creditori.

În orice caz, subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM fie este debitor, fie reprezintă un debitor. Conform art.2 al Legii insolvabilităţii, prin „debitor" trebuie de înţeles orice persoană, indicată la alin.(2) art.1 al numitei legi[378], care are datorii la plata creanţelor scadente, inclusiv a creanţelor fiscale, împotriva căreia a fost depusă în instanţa de judecată o cerere de intentare a unui proces de insolvabilitate.

Persoana juridică nu poate fi subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.252 CP RM.

În legătură cu trăsăturile caracterizante ale circumstanţei agravante consemnate la lit.a) alin.(2) art.252 CP RM, este utilă apelarea la explicaţiile de rigoare, prezentate cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM.

Accentuăm că la lit.b) alin.(2) art.252 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.252 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.b) alin.(2) art.252 CP RM, sunt prevăzute infracţiuni de sine stătătoare. Aceste infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Înşelarea clienţilor (art.255 CP RM):

În art.255 CP RM, sub denumirea marginală de înșelare a clienților, sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

La concret, prima variantă-tip a înșelării clienților, specificată la alin.(1) art.255 CP RM, se exprimă îndepășirea prețurilor cu amănuntul stabilite, precum și a prețurilor și tarifelor pentru serviciile sociale și comunale prestate populației, în înșelarea la socoteală sau în altă inducere în eroare a clienților, săvîrșite în proporții mari.

La rîndul său, varianta agravată a înșelării clienților, consemnată la lit.b) alin. (2) art.255 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită de două sau mai multe persoane.

[378] Potrivit alin.(2) art.1 al Legii insolvabilităţii, legea în cauză este aplicabilă persoanelor juridice, indiferent de tipul de proprietate şi forma juridică de organizare, întreprinzătorilor individuali, inclusiv titularilor de patentă de întreprinzător, societăţilor de asigurări, fondurilor de investiţii, companiilor fiduciare, organizaţiilor necomerciale, înregistrate în Republica Moldova în modul stabilit; Legea insolvabilităţii nu se aplică băncilor.

Cea de-a doua variantă-tip a înșelării clienților, specificată la lit.c) alin.(2) art.255 CP RM, constă îndepășirea prețurilor cu amănuntul stabilite, precum și a prețurilor și tarifelor pentru serviciile sociale și comunale prestate populației, în înșelarea la socoteală sau în altă inducere în eroare a clienților, săvîrșite în proporții deosebit de mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la corectitudinea efectuării operaţiilor de evaluare sau măsurare în domeniul circulaţiei bunurilor sau serviciilor sociale ori comunale; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la posesia asupra banilor sau altor bunuri aparținînd victimei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.255 CP RM îl reprezintă banii sau alte bunuri aparținînd victimei.

Victima infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM este clientul sau, altfel spus, consumatorul. Noțiunea de consumator a fost definită cu ocazia analizei infracțiunii specificate la art.246^1 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea sau inacțiunea de depăşire a preţurilor cu amănuntul stabilite ori a preţurilor sau tarifelor pentru serviciile sociale ori comunale prestate populaţiei, de înşelare la socoteală sau de altă inducere în eroare a clienţilor; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Astfel, fapta prejudiciabilă specificată la alin.(1) art.255 CP RM cunoaşte următoarele trei modalităţi normative cu caracter alternativ: a) depăşirea preţurilor cu amănuntul stabilite ori a preţurilor sau tarifelor pentru serviciile sociale ori comunale prestate populaţiei; b) înşelarea la socoteală; c) altă inducere în eroare a clienţilor.

Prima modalitate normativă din cele menționate mai sus se atestă atunci cînd de la victimă se încasează un suprapreţ, în pofida prevederilor actelor normative sau contrar înțelegerii stabilite între făptuitor şi client.

Pentru a verifica dacă preţurile cu amănuntul sau preţurile ori tarifele pentru serviciile sociale sau comunale prestate populaţiei – practicate de către comerciant ori prestator – sunt întocmite corect, este necesară compararea acestora cu preţurile sau tarifele stabilite conform regulilor de la art.756 şi 932-935 din Codul civil, ori cu cele fixate în următoarele acte normative: Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la măsurile de

coordonare şi reglementare de către stat a preţurilor (tarifelor), nr.547 din 04.08.1995[379]; Instrucţiunea Departamentului Comerţului al Republicii Moldova privind formarea preţurilor la întreprinderile de alimentaţie publică ale agenţilor economici din Republica Moldova, nr.12 din 26.04.1996[380]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovadespre aprobarea Regulamentului privind formarea preţurilor la medicamente şi alte produse farmaceutice şi parafarmaceutice, nr.603 din 02.07.1997[381]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovaprivind stabilirea nivelului limită al preţurilor la procurarea cărbunelui şi lemnului de foc, nr.1364 din 07.12.2001[382]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului privind modul de indicare a preţurilor produselor oferite consumatorilor spre comercializare, nr.966 din 18.10.2010[383]; Hotărîrea Agenţiei Naţionale pentru Reglementare în Energetică privind tarifele la energia electrică produsă din surse regenerabile de energie, nr.389 din 11.11.2010[384]; Hotărîrea Agenţiei Naţionale pentru Reglementare în Energeticăprivind tarifele la gazele naturale, nr.402 din 26.01.2011[385]; Hotărîrea Agenţiei Naţionale pentru Reglementare în Energetică privind tarifele de livrare a energiei termice consumatorilor finali, nr.404 din 02.02.2011[386]; Hotărîrea Agenţiei Naţionale pentru Reglementare în Energetică privind tarifele la producerea energiei electrice, energiei termice şi de livrare a energiei termice consumatorilor finali, nr.429 din 21.10.2011[387]; Hotărîrea Agenţiei Naţionale pentru Reglementare în Energeticăprivind tarifele la energia electrică, nr.470 din 11.05.2012[388] etc.

Este notabil că în dispoziţia de la alin.(1) art.255 CP RM se are în vedere depăşirea preţurilor cu amănuntul, adică a preţurilor la care se vînd către populaţie bunurile de consum, alimentare şi nealimentare. Nu se are în vedere depăşirea preţurilor cu ridicata, adică a preţurilor pentru mărfurile vîndute în cantităţi mari.

Cea de *a doua* modalitate normativă a faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM este înşelarea la socoteală. În cazul dat, victima achită preţul calculat cu bună-ştiinţă incorect de către făptuitor, nu recepţionează – în întregime sau parţial – restul care i se cuvine etc.

379 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr.53-54.
380 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.34.
381 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr.91-92.
382 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr.152-154.
383 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.206-209
384 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.231-234.
385 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.18-21.
386 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.22-24.
387 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.182-186.
388 Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.92.

În legătură cu aceasta, este de menţionat că vînzătorul (prestatorul) trebuie să indice preţul de vînzare (tariful practicat) şi preţul pe unitatea de măsură, conform reglementărilor legale în vigoare. Preţurile şi tarifele trebuie indicate în mod vizibil şi într-o formă neechivocă, uşor de citit, prin marcare, etichetare şi/sau afişare. Lipsa indicatoarelor de preţuri ori întocmirea lor cu încălcarea regulilor stabilite nu sunt suficiente pentru a atesta înşelarea la socoteală, deşi pot să apară drept condiţie de săvîrşire a infracţiunii de înşelare a clienţilor în modalitatea normativă examinată. De una singură, fapta de încălcare a regulilor de comerţ, concretizată în lipsa indicatoarelor de preţuri ori în întocmirea lor cu încălcarea regulilor stabilite, atrage răspunderea conform pct.6) art.273 din Codul contravenţional.

O altă condiţie a înşelării la socoteală ar putea consta în neînmînarea bonului de casă sau a unui alt document consumatorului ce confirmă faptul cumpărării produsului (beneficierii de serviciu). Cerinţa înmînării unui asemenea document este stabilită de lit.f) art.8 şi de lit.f) art.9 ale Legii privind protecţia consumatorilor, de pct.27 din Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la aprobarea Regulilor de funcţionare a reţelei de comerţ ambulant şi a Regulilor de comerţ în pieţele din Republica Moldova, nr.517 din 18.09.1996[389], de pct.34 din Regulile specifice de desfăşurare a comerţului cu amănuntul (Anexa nr.1 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la cu privire la desfăşurarea comerţului cu amănuntul, nr.931 din 08.12.2011[390]). De una singură, neeliberarea de către casier a bonului de casă consumatorului atrage răspunderea potrivit alin.(4) art.293^1 din Codul contravenţional.

Cea de *a treia* modalitate normativă a faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM – altă inducere în eroare a clienţilor – presupune o practică comercială înşelătoare în sensul prevederilor de la alin.(6)-(12) art.10^1 al Legii privind protecţia consumatorilor.

Conform acestor prevederi, sunt considerate înşelătoare, în orice situaţie, următoarele practici comerciale: a) afirmarea de către comerciant că este parte semnatară a unui cod de conduită în cazul în care nu este; b) afişarea unui certificat, a unei mărci de calitate sau a unui echivalent fără a fi obţinută autorizaţia necesară; c) afirmarea că un cod de conduită a primit aprobarea unei entităţi publice sau a unei alte entităţi în cazul în care aprobarea nu a fost primită; d) afirmarea că un comerciant, inclusiv practicile sale comerciale, sau un produs al său a fost agreat, aprobat ori autorizat de o entitate publică sau privată fără un

[389] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.72.
[390] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.222-226.

temei real sau fără a îndeplini condiţiile necesare pentru agrearea, aprobarea sau autorizarea obţinută; e) lansarea unei invitaţii de a cumpăra produse la un anumit preţ în cazul în care comerciantul nu dezvăluie în invitaţie existenţa unor motive rezonabile în a căror bază ar aprecia că nu va putea să furnizeze, el însuşi sau prin intermediul altui comerciant, acele produse sau produse similare la acelaşi preţ, pentru o perioadă şi într-o cantitate rezonabilă, avîndu-se în vedere produsul, amploarea publicităţii şi preţul oferit etc.

Trebuie de precizat că prezentarea, producerea ori difuzarea publicităţii neautentice intră sub incidența nu a alin.(1) art.255 CP RM, dar a alin.(6) art.364 al Codului contravențional.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.255 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari.

Dacă daunele cauzate nu ating proporţiile mari, atunci calificarea poate fi făcută conform art.273 din Codul Contravenţional, pentru încălcarea de către întreprinderile comerciale şi de alimentaţie publică, indiferent de tipul de proprietate şi forma juridică de organizare, precum şi de către persoanele fizice care practică comerţul, a regulilor de comerţ manifestată prin: înşelarea cumpărătorilor la măsurat, la cîntar, la achitare (pct.1)); comercializarea mărfurilor fără indicarea datei fabricării şi a termenului de valabilitate, comercializarea mărfurilor cu termenul de valabilitate expirat, modificarea termenului de valabilitate indicat pe produs, pe etichetă, pe ambalaj sau în documentaţia de însoţire (pct.2)); comercializarea prin înşelăciune a unui produs neprevăzut în contract (pct.10)). De asemenea, calificarea poate fi făcută potrivit lit.d) alin.(3) art.344 al Codului Contravențional, pentru utilizarea de către comerciant a practicilor comerciale înşelătoare care denaturează sau sunt susceptibile să denatureze în mod esenţial comportamentul economic al consumatorului mediu la care ajung sau căruia li se adresează ori al membrului mediu al unui grup, în cazul cînd practicile comerciale sunt adresate unui anumit grup de consumatori.

În **ipoteza** infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM, este esențial ca mărimea daunelor să nu depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.c) alin.(2) art.255 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.255 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. De regulă, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani.

De asemenea, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de distribuitor, vînzător sau prestator, calitate dovedită prin licenţă (autorizaţie) şi înregistrarea de stat corespunzătoare sau prin deţinerea patentei de întreprinzător. Conform Legii privind protecţia consumatorilor, prin „distribuitor" se înţelege agentul economic din lanţul de distribuţie, altul decît producătorul sau importatorul, care plasează produse pe piaţă şi asigură transferul titlului de proprietate asupra produsului de la producător la consumator; prin „vînzător" se are în vedere orice persoană juridică sau fizică autorizată pentru activitate de întreprinzător, care desfăşoară activitate comercială în relaţiile cu consumatorii; prin „prestator", se înţelege persoana autorizată pentru activitate de întreprinzător, care prestează servicii.

Dacă făptuitorul nu are calitatea specială de distribuitor, vînzător sau prestator, erijîndu-se în distribuitor, vînzător sau prestator, el poate fi tras la răspundere pentru una dintre infracţiunile specificate la art.190 CP RM.

Persoana juridică nu poate fi subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.255 CP RM.

În legătură cu particularităţile circumstanţei agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.255 CP RM, este utilă apelarea la explicaţiile de rigoare, prezentate cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM.

Accentuăm că la lit.c) alin.(2) art.255 CP RM este consemnată nu o circumstanţă agravantă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.255 CP RM. De fapt, la alin.(1) şi lit.c) alin.(2) art.255 CP RM, sunt prevăzute infracţiuni de sine stătătoare. Aceste infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Primirea unei remuneraţii ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populaţiei (art.256 CP RM):

În art.256 CP RM, sub denumirea marginală de primire a unei remuneraţii ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populaţiei, sunt reunite două variante-tip de infracţiuni şi o singură variantă agravată de infracţiune.

În aceste condiţii, prima variantă-tip a primirii unei remuneraţii ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populaţiei, specificată la alin.(1) art.256 CP RM, se exprimă în primirea, prin extorcare, de către un salariat dintr-o întreprindere, instituţie

sau organizație, a unei remunerații pentru îndeplinirea unor lucrări sau pentru prestarea unor servicii în sfera comerțului, alimentației publice, transportului, deservirii sociale, comunale, medicale sau de altă natură, lucrări și servicii ce țin de obligațiile de serviciu ale acestui salariat.

La rîndul său, varianta agravată a primirii unei remunerații ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populației, consemnată la lit.b) alin.(2) art.256 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită de două sau mai multe persoane.

În sfîrșit, cea de-a doua variantă-tip a primirii unei remunerații ilicite pentru îndeplinirea lucrărilor legate de deservirea populației, specificată la lit.c) alin.(2) art.256 CP RM, constă în primirea, prin extorcare, de către un salariat dintr-o întreprindere, instituție sau organizație, a unei remunerații pentru îndeplinirea unor lucrări sau pentru prestarea unor servicii în sfera comerțului, alimentației publice, transportului, deservirii sociale, comunale, medicale sau de altă natură, lucrări și servicii ce țin de obligațiile de serviciu ale acestui salariat, săvîrșitâîn proporții mari.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.256 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la corectitudinea şi probitatea îndeplinirii de către salariat a obligaţiilor sale profesionale; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la libertatea psihică (morală) a persoanei.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii specificate la alin.(1) art.256 CP RM îl reprezintă remunerația ilicită. Prin „remuneraţie ilicită" trebuie de înţeles bunurile, serviciile, privilegiile sau avantajele sub orice formă, care nu i se cuvin făptuitorului, neexistînd vreun temei legal care ar justifica primirea remuneraţiei de către făptuitor.

Remunerația ilicită îndeplinește rolul de contraechivalent al conduitei pe care făptuitorul se angajează să o aibă, adică pentru îndeplinirea unor lucrări sau pentru prestarea unor servicii ce țin de obligaţiile profesionale ale făptuitorului.

În dispoziția de la alin.(1) art.256 CP RM, legiuitorul nu stabileşte mărimea minimă a sumei remuneraţiei ilicite. De aceea, urmează ca, în fiecare caz, ţinîndu-se cont de circumstanţele concrete, să se stabilească dacă operează sau nu prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM.

În același timp, în cazul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.256 CP RM, este esențial ca mărimea remunerației ilicite să nu depășească 2500 unități convenționale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.c) alin.(2) art.256 CP RM.

Victimă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.256 CP RM este consumatorul. Noțiunea de consumator a fost definită cu ocazia analizei infracțiunii prevăzute la art.246[1] CP RM.

Latura obiectivă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.256 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acțiunea de primire a unei remunerații; 2) metoda de săvîrșire a infracțiunii, și anume extorcarea.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.256 CP RM, prin „***primire***", se are în vedere după caz: a) luarea în posesie a unui bun, care se înmînează; b) încasarea unei sume de bani; c) acceptarea unui serviciu, privilegiu sau avantaj etc. Pentru existența infracțiunii, nu interesează dacă făptuitorul primește remunerația direct sau indirect (adică prin intermediul unei alte persoane). Persoana interpusă trebuie să răspundă pentru complicitate la infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.256 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.256 CP RM, prin „***extorcare***" se înțelege după caz: a) amenințarea adresată victimei din partea făptuitorului de a săvîrși unele acțiuni de natură să prejudicieze interesele ocrotite de lege ale victimei; b) crearea de către făptuitor a unor condiții care impun victima să ofere remunerația în scopul prevenirii efectelor nefaste pentru interesele sale ocrotite de lege.

În lipsa metodei de extorcare, primirea remunerației ilicite nu poate fi calificată în baza alin.(1) art.256 CP RM. În astfel de condiții, primirea unei remunerații ilicite poate atrage răspundere conform art.315 din Codul Contravențional – pentru primirea (luarea) în exercițiul funcțiunii de recompensă nelegitimă sau de folos material, dacă fapta nu întrunește elementele constitutive ale infracțiunii.

Infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.256 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul primirii în întregime a remunerației respective.

În cazul unei infracțiuni prelungite – cînd, întru realizarea aceleiași intenții infracționale, făptuitorul primește suma remunerației ilicite nu deodată, dar în tranșe – vom fi în prezența tentativei la infracțiunea specificată la alin.(1) art.256 CP RM, dacă, din cauze independente de voința făptuitorului, acesta va primi doar o parte a remunerației.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.256 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, de regulă, în interesul material.

Scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.256 CP RM este unul special: scopul îndeplinirii unor lucrări sau al prestării unor servicii ce ţin de obligaţiile profesionale ale făptuitorului.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.256 CP RM, prin „***lucrări***" se are în vedere ansamblul de acţiuni prin care se obţine un produs sau se modifică caracteristicile acestuia; prin „***servicii***" se înţelege activitățile, altele decît cele din care rezultă produse, desfăşurate în scopul satisfacerii unor necesităţi ale consumatorului.

Este esenţial ca lucrările sau serviciile îndeplinite (prestate) să ţină de obligaţiile profesionale ale făptuitorului. Dacă făptuitorul primeşte (prin extorcare) o remuneraţie ilicită nu pentru îndeplinirea unor lucrări sau prestarea unor servicii ce ţin de obligaţiile profesionale ale făptuitorului, ci pentru vreun alt serviciu făcut victimei, atunci cele comise pot fi calificate potrivit art.189 sau 247 CP RM.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.256 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. De asemenea, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de salariat[391] într-o întreprindere, instituţie sau organizaţie.

Salariatul nu trebuie să aibă calitatea de: 1) persoană publică; 2) persoană cu funcție de demnitate publică; 3) persoană publică străină; 4) funcționar internațional. În caz contrar, cele comise trebuie calificate conform art.324 CP RM.

De asemenea, salariatul nu trebuie să fie: 1) arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu; 2) persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală; 3) persoană care lucrează pentru o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală. În caz contrar, cele comise trebuie calificate potrivit art.333 CP RM.

Persoana juridică nu poate fi subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.256 CP RM.

În legătură cu trăsăturile caracterizante ale circumstanţei agravante consemnate la lit.b) alin.(2) art.256 CP RM, este utilă apelarea la explicaţiile de rigoare, prezentate cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la lit.i) alin.(2) art.145 CP RM.

[391] Conform art.1 al Codului muncii, prin „salariat" se are în vedere persoana fizică (bărbat sau femeie) care prestează o muncă conform unei anumite specialităţi, calificări sau într-o anumită funcţie, în schimbul unui salariu, în baza contractului individual de muncă.

Accentuăm că la lit.c) alin.(2) art.256 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.256 CP RM. De fapt, la alin.(1) și lit.c) alin.(2) art.256 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

Executarea necalitativă a construcţiilor (art.257 CP RM):

În art.257 CP RM, sub aceeași denumire marginală de executare necalitativă a construcțiilor, se reunesc șapte variante-tip de infracțiuni.

Astfel, în acord cu alin.(1) art.257 CP RM, prima variantă-tip a executării necalitative a construcțiilor constă în darea în folosință a caselor de locuit, a obiectivelor industriale, a construcțiilor în domeniul transporturilor și energeticii, a altor construcții în stare necalitativă, neterminate sau necorespunzînd condițiilor proiectului de către conducătorii organizațiilor de construcție, conducătorii de șantier și persoanele cu funcție de răspundere care exercită controlul calității în construcții.

Potrivit alin.(2) art.257 CP RM, cea de-a doua variantă-tip a executării necalitative a construcțiilor se exprimă în continuarea de către persoanele responsabile a lucrărilor executate necorespunzător și oprite prin acte de control, în cazul în care aceasta poate afecta rezistența și stabilitatea construcțiilor.

Conform lit.a) alin.(3) art.257 CP RM, cea de-a treia variantă-tip a executării necalitative a construcțiilor constă în proiectarea, verificarea, expertizarea, realizarea de către persoanele responsabile a unui complex urbanistic ori a unei construcții sau în executarea de modificări ale acestora fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranța, rezistența și stabilitatea, dacă aceasta a avut drept urmare vătămarea gravă a integrității corporale sau a sănătății persoanei ori pierderea de către aceasta a capacității de muncă.

În corespundere cu lit.b) alin.(3) art.257 CP RM, cea de-a patra variantă-tip a executării necalitative a construcțiilor se exprimă în proiectarea, verificarea, expertizarea, realizarea de către persoanele responsabile a unui complex urbanistic ori a unei construcții sau în executarea de modificări ale acestora fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranța, rezistența și stabilitatea, dacă aceasta a avut drept urmare distrugerea totală sau parțială a construcției.

În conformitate cu lit.c) alin.(3) art.257 CP RM, cea de-a cincea variantă-tip a executării necalitative a construcţiilor constă în proiectarea, verificarea, expertizarea, realizarea de către persoanele responsabile a unui complex urbanistic ori a unei construcţii sau în executarea de modificări ale acestora fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranța, rezistența și stabilitatea, dacă aceasta a avut drept urmare distrugerea sau defectarea unor instalaţii sau utilaje importante.

Cea de-a șasea variantă-tip a executării necalitative a construcţiilor, specificată la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM, se exprimă în proiectarea, verificarea, expertizarea, realizarea de către persoanele responsabile a unui complex urbanistic ori a unei construcţii sau în executarea de modificări ale acestora fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranța, rezistența și stabilitatea, dacă aceasta a avut drept urmare daune în proporţii mari.

În fine, ultima variantă-tip a executării necalitative a construcţiilor, prevăzută la alin.(4) art.257 CP RM, constă în proiectarea, verificarea, expertizarea, realizarea de către persoanele responsabile a unui complex urbanistic ori a unei construcţii sau în executarea de modificări ale acestora fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranța, rezistența și stabilitatea, care a provocat decesul persoanei.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.257 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la conformitatea dării în folosinţă a construcţiilor cu cerinţele de calitate.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.257 CP RM îl reprezintă casele de locuit, obiectivele industriale, construcţiile în domeniul transporturilor şi energeticii, alte construcţii în stare necalitativă, neterminate sau necorespunzînd condiţiilor proiectului.

Construcţiile se consideră a fi în stare necalitativă dacă nu corespund documentelor normative în construcţii, elaborate de Organul naţional de dirijare în construcţii, precum şi altor exigenţe constituind sistemul calităţii în construcţii. Documentele normative în construcţii, elaborate de Organul naţional de dirijare în construcţii, au ca obiect concepţia, calculul, proiectarea, execuţia şi exploatarea construcţiilor. Prin documentele normative se stabilesc, în principal, condiţiile minime de calitate cerute construcţiilor, produselor şi procedeelor utilizate în construcţii, precum şi modul de determinare şi verificare a acestora.

Construcţiile se consideră a fi neterminate dacă executanţii lucrărilor de construcţie nu au îndeplinit întregul volum al acestor lucrări, ceea ce face imposibilă recepţia construcţiilor de către investitor.

Construcţiile se consideră necorespunzînd condiţiilor proiectului, dacă nu concordă cu clauzele referitoare la nivelul de calitate al construcţiilor, corespunzătoare exigenţelor esenţiale.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.257 CP RM este investitorul construcţiei date în folosinţă în stare necalitativă, neterminată sau necorespunzînd condiţiilor proiectului.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.257 CP RM constă în fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de dare în folosinţă a construcţiilor în stare necalitativă, neterminate sau necorespunzînd condiţiilor proiectului.

Prin „***dare în folosinţă***" se înţelege prezentarea construcţiei pentru exploatarea funcţională către investitorul acesteia.

Darea în folosinţă a construcţiilor este corelativă cu recepţia construcţiilor[392]. Conform art.18 al Legii Republicii Moldova privind calitatea în construcţii, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 02.02.1996[393], recepţia construcţiilor este obligatorie şi constituie certificarea realizării acestora pe baza examinării lor nemijlocite, în conformitate cu documentaţia de proiect şi execuţie şi cu alte documente cuprinse în Cartea tehnică a construcţiei. Recepţia construcţiilor se face de către investitor în prezenţa proiectantului, a executantului şi (sau) a reprezentanţilor de specialitate desemnaţi de aceştia în conformitate cu legislaţia.

În conformitate cu Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la aprobarea Regulamentului de recepţie a construcţiilor şi instalaţiilor aferente, nr.285 din 23.05.1996,[394] recepţia constituie o componentă a sistemului calităţii în construcţii şi este actul prin care comisia de recepţie declară că acceptă şi preia lucrarea definitivată de construcţie şi instalaţiile aferente acesteia, cu sau fără rezerve, şi că aceasta poate fi dată în folosinţă. Prin actul de recepţie se certifică faptul că executantul şi-a îndeplinit obligaţiile în conformitate cu prevederile contractului şi ale documentaţiei de execuţie, asumîndu-şi, totodată, răspunderea prevăzută de lege pentru lucrările executate.

[392] Răspunderea pentru recepţia construcţiei cu încălcarea prevederilor legale este stabilită la lit.k) alin.(1) art.177 din Codul contravenţional.
[393] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.25.
[394] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.42.

Comisia de recepţie verifică: 1) respectarea prevederilor din autorizaţia de construire, precum şi avizele şi condiţiile de execuţie, impuse de autorităţile competente. Examinarea se face prin: cercetarea vizuală a construcţiei; analiza documentelor conţinute în Cartea tehnică a construcţiei; 2) executarea lucrărilor în conformitate cu prevederile contractului de antrepriză, ale documentaţiei de execuţie şi ale reglementărilor specifice, cu respectarea exigenţelor esenţiale în construcţii, conform legii; 3) avizul, întocmit de proiectant, cu privire la modul în care a fost executată lucrarea (investitorul va urmări ca această activitate să fie cuprinsă în contractul de proiectare); 4) termenele şi calitatea definitivării tuturor lucrărilor prevăzute în contractul încheiat între investitor şi executant, precum şi în documentaţia anexată la contract. În cazurile în care există dubii asupra înscrisurilor din documentele Cărţii tehnice a construcţiei, comisia poate cere să i se prezinte alte documente necesare, efectuarea de expertize, încercări suplimentare, probe şi alte teste. La terminarea examinării, comisia îşi va consemna obiecţiile şi concluziile în procesul-verbal de recepţie, pe care îl înaintează investitorului în termen de 3 zile lucrătoare împreună cu recomandarea de admitere, cu sau fără obiecţii, a recepţiei, de amînare sau respingere a acesteia. Data recepţiei este data semnării de comisia de recepţie a procesului-verbal, cu sau fără obiecţii.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.257 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul dării în folosinţă a construcţiei în stare necalitativă, neterminată sau necorespunzînd condiţiilor proiectului.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.257 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii constă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu îndeplinirea obligaţiilor asumate.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.257 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă una din următoarele trei calităţi speciale: 1) conducător al organizaţiei de construcţie; 2) conducător de şantier; 3) persoană cu funcţie de răspundere care exercită controlul calităţii în construcţii.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.257 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la prevenirea continuării de către persoanele responsabile a lucrărilor executate necorespunzător şi oprite prin acte de control, în cazul în care continuarea acestora poate afecta rezistenţa şi stabilitatea construcţiilor.

Obiectul imaterial al infracţiunii specificate la alin.(2) art.257 CP RM îl reprezintă lucrările executate necorespunzător şi oprite prin actele de control.

După cum reiese din Legea Republicii Moldovaprivind autorizarea executării lucrărilor de construcţie, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 09.07.2010[395], se au în vedere fie lucrările de construcţie, fie lucrările de desfiinţare. Prin „lucrări de construcţie" se înţelege ansamblul de operaţii efectuate cu ajutorul mecanismelor, maşinilor, precum şi manopera, în vederea realizării, reconstruirii, restaurării sau consolidării unei construcţii. Prin „lucrări de desfiinţare" se are în vedere ansamblul de operaţii efectuate cu ajutorul mecanismelor, maşinilor, precum şi manopera, în vederea demolării, totale sau parţiale, a unei construcţii/amenajări.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.257 CP RM este investitorul construcţiei a cărei rezistenţă şi stabilitate poate fi afectată în rezultatul continuării de către făptuitor a lucrărilor executate necorespunzător şi oprite prin acte de control.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(2) art.257 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de continuare a lucrărilor executate necorespunzător şi oprite prin actele de control, în cazul în care aceasta poate afecta rezistenţa şi stabilitatea construcţiilor. De asemenea, latura obiectivă include legătura cauzală dintre acţiunea prejudiciabilă analizată şi pericolul de afectare a rezistenţei şi stabilităţii construcţiilor.

Actele de control, prin care sunt oprite lucrările executate necorespunzător, sunt adoptate, în conformitate cu art.31 al Legii privind calitatea în construcţii, de către Inspecţia de Stat în Construcţii sau de către organismele similare cu atribuţii stabilite prin dispoziţii legale.

Infracţiunea specificată la alin.(2) art.257 CP RM este o ***infracţiune formal-materială***. Ea se consideră consumată din momentul apariţiei pericolului real de afectare a rezistenţei şi stabilităţii construcţiilor.

Conform Ordinului ministrului Construcţiilor şi Dezvoltării Regionale cu privire la calculul structurilor de rezistenţă a construcţiilor, nr.4 din 10.04.2008,[396] Institutul Naţional de Cercetare şi Proiectare în Domeniul Amenajării Teritoriului, Urbanismului şi Arhitecturii „Urbanproiect" se desemnează ca instituţie cu drept de efectuare a calculelor structurilor portante la compartimentul „Rezistenţă şi stabilitate", din cadrul documentaţiei de proiect pentru toate tipurile de construcţii, cu excepţia celor executate de către instituţiile şi firmele de proiectare, care posedă programe electronice licenţiate. Verificarea calculelor rezistenţei

[395] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.155-158.
[396] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.81.

construcţiilor, prezentate de instituţiile şi firmele de proiectare, se efectuează de către Întreprinderea de Stat „Serviciul verificare şi expertizare a proiectelor în construcţii”.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.257 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivul infracţiunii constă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu îndeplinirea obligaţiilor asumate.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(2) art.257 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoană responsabilă pentru sistarea lucrărilor executate necorespunzător şi oprite prin acte de control, în cazul în care aceasta poate afecta rezistenţa şi stabilitatea construcţiilor. Este vorba de executantul lucrărilor de construcţie sau al lucrărilor de desfiinţare. În special, potrivit lit.k) art.24 al Legii privind calitatea în construcţii, executantul lucrărilor de construcţie este obligat să aducă la îndeplinire, la termenele stabilite, măsurile dispuse prin actele de control. Un tratament similar i se aplică executantului lucrărilor de desfiinţare.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea unui complex urbanistic ori ale unei construcţii; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la sănătatea persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM are, la fel, un caracter complex: obiectul material principal îl reprezintă complexul urbanistic[397] sau construcţia; obiectul material secundar îl constituie corpul persoanei.

Victimă a infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM este: 1) investitorul complexului urbanistic ori al construcţiei care fie au fost proiectate, verificate, expertizate sau realizate de către făptuitor, fie au fost supuse modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea; 2) persoana care a suportat vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori pierderea capacităţii de muncă.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în: a) acţiunea, executată în raport cu complexul urbanistic sau o construcţie, constînd în proiectare, verificare, expertizare, realizare sau executarea de modificări; b) inacţiunea de nerespectare a prevederilor docu-

[397] Prin „complex urbanistic” se înţelege complexul de terenuri, amenajări şi construcţii, concepute în corespundere cu documentaţia de urbanism şi amenajare a teritoriului.

mentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea; 2) urmările prejudiciabile, şi anume vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori pierderea capacităţii de muncă; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Conform Legii privind calitatea în construcţii, sistemul calităţii în construcţii reprezintă ansamblul de structuri organizatorice, răspunderi, regulamente, proceduri şi mijloace, care concură la realizarea calităţii construcţiilor în toate etapele de concepere, proiectare, realizare, exploatare şi postutilizare a acestora şi este compus, printre altele, din verificarea şi expertizarea proiectelor şi construcţiilor.

Lucrările de modificare se execută numai pe bază de proiect elaborat de către persoane fizice sau juridice licenţiate în acest domeniu şi verificat de Serviciul de stat pentru verificarea şi expertizarea proiectelor şi construcţiilor. Elaborarea proiectelor se efectuează în modul stabilit cu respectarea documentelor normative în vigoare, regimului arhitectural-urbanistic şi a regimului tehnic, indicate în certificatul de urbanism eliberat de autoritatea administraţiei publice locale. Verificarea şi expertizarea proiectelor şi construcţiilor în ceea ce priveşte respectarea documentelor normative referitoare la exigenţele esenţiale se efectuează de către Serviciul de Stat pentru verificarea şi expertizarea proiectelor şi construcţiilor. Se interzice aplicarea proiectelor şi detaliilor de execuţie neverificate în condiţiile alin.(2) art.13 al Legii privind calitatea în construcţii.

Infracţiunea prevăzută la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii vătămării grave a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori al pierderii capacităţii de muncă.

Noțiunile desemnînd urmările prejudiciabile, specificate în dispoziția de la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM, au fost analizate cu prilejul examinării infracțiunii prevăzute la art.151 CP RM.

Dacă fapta nu este susceptibilă să provoace urmările prejudiciabile specificate, calificarea se va face în baza lit.d) alin.(2) art.177 din Codul Contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii constă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu îndeplinirea obligaţiilor asumate.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă una din următoarele calități speciale: proiectant; verificator de proiecte; expert tehnic atestat; conducător al organizaţiei de construcţie; conducător de şantier.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea unui complex urbanistic ori ale unei construcţii; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea, substanţa şi potenţialul de utilizare a construcţiei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM are, de asemenea, un caracter complex: obiectul material principal îl reprezintă complexul urbanistic sau construcţia[398]; obiectul material secundar îl constituie construcția distrusă total sau parțial.

Victimă a infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM este investitorul complexului urbanistic ori al construcţiei care fie au fost proiectate, verificate, expertizate sau realizate de către făptuitor, fie au fost supuse modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în: a) acţiunea, executată în raport cu complexul urbanistic sau o construcţie, constînd în proiectare, verificare, expertizare, realizare sau executarea de modificări; b) inacţiunea de nerespectare a prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea; 2) urmările prejudiciabile, şi anume distrugerea totală sau parţială a construcţiei; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Conținutul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM este același ca al faptei prejudiciabile specificate la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Infracţiunea prevăzută la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii distrugerii totale sau parţiale a construcţiei. Gradul de distrugere a construcției – total sau parțual – urmează a fi luat în considerație la individualizarea pedepsei.

Dacă fapta nu este susceptibilă să provoace urmările prejudiciabile specificate, cele comise pot fi calificate conform lit.d) alin.(2) art.177 din Codul contravenţional.

[398] Se are în vedere construcţia care fie a fost proiectată, verificată, expertizată sau realizată de către făptuitor, fie a fost supusă modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii constă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu îndeplinirea obligaţiilor asumate.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.b) alin.(3) art.257 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: proiectant; verificator de proiecte; expert tehnic atestat; conducător al organizaţiei de construcţie; conducător de şantier.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea unui complex urbanistic ori ale unei construcţii; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea, substanţa şi potenţialul de utilizare a unor instalaţii sau utilaje importante.

Obiectul material al infracţiunii specificate la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM are, de asemenea, un caracter complex: obiectul material principal îl reprezintă complexul urbanistic sau construcţia[399]; obiectul material secundar îl constituie instalaţia sau utilajul care prezintă importanţă.

Victimă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM este investitorul complexului urbanistic ori al construcţiei care fie au fost proiectate, verificate, expertizate sau realizate de către făptuitor, fie au fost supuse modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în: a) acţiunea, executată în raport cu complexul urbanistic sau o construcţie, constînd în proiectare, verificare, expertizare, realizare sau executarea de modificări; b) inacţiunea de nerespectare a prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea; 2) urmările prejudiciabile, și anume distrugerea sau defectarea unor instalaţii sau utilaje importante; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

[399] Se are în vedere construcţia care fie a fost proiectată, verificată, expertizată sau realizată de către făptuitor, fie a fost supusă modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea.

Conținutul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM este același ca al faptei prejudiciabile specificate la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM. Prin urmare, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii distrugerii sau defectării unor instalaţii sau utilaje importante. La individualizarea pedepsei urmează a se lua în considerație dacă instalaţiile sau utilajele importante au fost: a) distruse *sau* b) defectate.

Dacă fapta nu este susceptibilă să provoace urmările prejudiciabile specificate, calificarea se va face potrivit lit.d) alin.(2) art.177 din Codul contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii constă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu îndeplinirea obligaţiilor asumate.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.c) alin.(3) art.257 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă una din următoarele calități speciale: proiectant; verificator de proiecte; expert tehnic atestat; conducător al organizaţiei de construcţie; conducător de şantier.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea unui complex urbanistic ori ale unei construcţii.

Obiectul material al infracţiunii specificate la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM îl reprezintă complexul urbanistic sau construcţia[400].

Victimă a infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM este investitorul complexului urbanistic ori al construcţiei care fie au fost proiectate, verificate, expertizate sau realizate de către făptuitor, fie au fost supuse modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în: a) acţiunea, executată în raport cu complexul urbanistic sau o construcţie, constînd în proiectare, verificare, expertizare, realizare sau executarea de modificări; b) inacţiunea de nerespectare a prevederilor

[400] Se are în vedere construcţia care fie a fost proiectată, verificată, expertizată sau realizată de către făptuitor, fie a fost supusă modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea.

documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea; 2) urmările prejudiciabile, și anume daunele în proporţii mari; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Conținutul faptei prejudiciabile prevăzute la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM este același ca al faptei prejudiciabile specificate la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Infracţiunea prevăzută la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari.

Dacă fapta nu este susceptibilă să provoace urmările prejudiciabile specificate, cele comise pot fi calificate conform lit.d) alin.(2) art.177 din Codul contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii constă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu îndeplinirea obligaţiilor asumate.

Subiectul infracţiunii specificate la lit.d) alin.(3) art.257 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă una din următoarele calități speciale: proiectant; verificator de proiecte; expert tehnic atestat; conducător al organizaţiei de construcţie; conducător de şantier.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.257 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea unui complex urbanistic ori ale unei construcţii; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(4) art.257 CP RM are, la fel, un caracter complex: obiectul material principal îl reprezintă complexul urbanistic sau construcţia[401]; obiectul material secundar îl constituie corpul persoanei.

Victimă a infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.257 CP RM este: 1) investitorul complexului urbanistic ori al construcţiei care fie au fost proiectate, verificate, expertizate sau realizate de către făptuitor, fie au fost supuse modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea; 2) persoana decedată.

[401] Se are în vedere construcţia care fie a fost proiectată, verificată, expertizată sau realizată de către făptuitor, fie a fost supusă modificărilor de către făptuitor fără respectarea prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(4) art.257 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în: a) acţiunea, executată în raport cu complexul urbanistic sau o construcţie, constînd în proiectare, verificare, expertizare, realizare sau executarea de modificări; b) inacţiunea de nerespectare a prevederilor documentelor normative privind siguranţa, rezistenţa şi stabilitatea; 2) urmările prejudiciabile, și anume decesul persoanei; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Conținutul faptei prejudiciabile prevăzute la alin.(4) art.257 CP RM este același ca al faptei prejudiciabile specificate la lit.a) alin.(3) art.257 CP RM. Pe cale de consecință, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Infracţiunea prevăzută la alin.(4) art.257 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii decesului persoanei. Numărul de persoane decedate urmează a fi luat în considerație la individualizarea pedepsei.

Dacă fapta nu este susceptibilă să provoace urmările prejudiciabile specificate, calificarea se va face în baza lit.d) alin.(2) art.177 din Codul contravenţional.

Aplicarea răspunderii în baza alin.(4) art.257 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.149 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(4) art.257 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii constă, în cele mai frecvente cazuri, în superficialitatea manifestată în raport cu îndeplinirea obligaţiilor asumate.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(4) art.257 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Persoana fizică trebuie să aibă una din următoarele calități speciale: proiectant; verificator de proiecte; expert tehnic atestat; conducător al organizaţiei de construcţie; conducător de şantier.

Accentuăm că la alin.(4) art.257 CP RM este consemnată nu o circumstanță agravantă a infracțiunilor specificate la lit.a)-d) alin.(3) art.257 CP RM. De fapt, la lit.a)-d) alin.(3) și alin.(4) art.257 CP RM, sunt prevăzute infracțiuni de sine stătătoare. Aceste infracțiuni se pot afla între ele în concurs.

§ 10. Infracţiuni ecologice (Iu. Diaconu, V. Stati)

Încălcarea cerinţelor securităţii ecologice (art.223 CP RM):

La art.223 CP RM se prevede răspunderea pentru infracțiunea de încălcare a cerințelor securității ecologice la proiectarea, amplasarea, construcția sau punerea în exploatare, precum și la exploatarea construcțiilor industriale, agricole, științifice sau a altor obiective de către persoanele responsabile de respectarea lor, dacă aceasta a provocat:

- *mărirea esențială a nivelului radiației (lit.a));*
- *daune sănătății populației (lit.b));*
- *pieirea în masă a animalelor (lit.c));*
- *alte urmări grave (lit.d)).*

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.223 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la respectarea cerinţelor securităţii ecologice în procesul realizării de activităţi economice şi sociale cu impact asupra mediului; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la menţinerea în limitele admisibile a nivelului radiaţiei, la sănătatea sau viaţa persoanelor ori viaţa animalelor.

Obiectul material al infracţiunii de încălcare a cerinţelor securităţii ecologice are, de asemenea, un caracter complex: obiectul material principal îl constituie construcţiile industriale, agricole, ştiinţifice sau alte obiective; obiectul material secundar îl reprezintă, după caz, solul, subsolul, apele, flora sau fauna, corpul persoanei. Aerul atmosferic constituie obiectul imaterial secundar al infracţiunii în cauză.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.223 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de încălcarea cerinţelor securităţii ecologice la proiectarea, amplasarea, construcţia sau punerea în exploatare, ori la exploatarea construcţiilor industriale, agricole, ştiinţifice sau a altor obiective; 2) urmările prejudiciabile sub forma: a) măririi esenţiale a nivelului radiaţiei; b) daunelor cauzate sănătăţii populaţiei; c) pieirii în masă a animalelor; d) altor urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Fapta prejudiciabilă, specificată la art.223 CP RM, se concretizează în încălcarea cerinţelor securităţii ecologice la proiectarea, amplasarea, construcţia sau punerea în exploatare, ori la exploatarea construcţiilor industriale, agricole, ştiinţifice sau a altor obiective.

Proiectarea reprezintă elaborarea unei lucrări tehnice întocmite pe baza unei teme date, care cuprinde calculele tehnico-economice, desenele, instrucţiunile etc., necesare executării unei construcţii industriale, agricole, ştiinţifice sau a unui alt obiectiv.

Amplasarea constituie aşezarea pe un anumit loc a construcţiilor industriale, agricole, ştiinţifice sau a altor obiective.

Construcția se exprimă în ansamblul de operaţii efectuate cu ajutorul mecanismelor şi maşinilor, precum şi manopera, în vederea realizării, reconstruirii, restaurării sau consolidării unei construcţii industriale, agricole, ştiinţifice sau a unui alt obiectiv.

Punerea în exploatare reprezintă predarea de către executor a construcţiei industriale, agricole, ştiinţifice sau a unui alt obiectiv, care este corelativă cu recepţia respectivului obiectiv de către o comisie abilitată, presupunînd efectuarea de testări ale obiectivului predat/recepţionat, includerea acestuia în procesul tehnologic, verificarea documentaţiei necesare etc.

Exploatarea constituie utilizarea conform destinaţiei a unei construcţii industriale, agricole, ştiinţifice sau a unui alt obiectiv (fabricarea producţiei, producerea energiei etc.).

Printre obiectivele proiectate, amplasate, construite, puse în exploatare sau exploatate se numără: 1) construcţiile industriale (uzine, fabrici, centrale electrice, conducte magistrale, obiective subterane etc); 2) construcţiile agricole (întreprinderi de creştere a animalelor, sisteme de ameliorare a solului, sere etc.); 3) construcţiile ştiinţifice (obiective radiologice (nucleare); 4) staţii şi posturi staţionare şi mobile destinate observaţiilor asupra stării şi poluării mediului etc.); 5) alte obiective (obiective locative, obiective de menire social-culturală, depozite, garaje, chioşcuri, gherete, pavilioane, cabine, corpuri şi panouri de afişaj etc.).

În vederea atestării faptului de încălcare a cerinţelor securităţii ecologice la proiectarea, amplasarea, construcţia sau punerea în exploatare, ori la exploatarea construcţiilor industriale, agricole, ştiinţifice sau a altor obiective, este indispensabilă identificarea reglementărilor normative care stabilesc cerinţele securităţii ecologice, pe care le-a încălcat făptuitorul. Printre actele normative, care conţin astfel de reglementări, se numără: Codul funciar; Legea Republicii Moldovaprivind autorizarea executării lucrărilor de construcţie, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 09.07.2010[402]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovadespre aprobarea Regulamentului privind autorizarea funcţionării şi schimbării destinaţiei construcţiilor şi amenajărilor, nr.306 din 30.03.2000[403] etc.

[402] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.155-158.
[403] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.37.

Infracţiunea prevăzută la art.223 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile sub forma: a) măririi esenţiale a nivelului radiaţiei; b) daunelor cauzate sănătăţii populaţiei; c) pieirii în masă a animalelor; d) altor urmări grave.

Aceste urmări prejudiciabile au un caracter alternativ. Producerea oricăreia din ele este suficientă în vederea aplicării răspunderii conform art.223 CP RM. Producerea mai multora dintre urmările prejudiciabile consemnate mai sus (în ipoteza unicităţii infracţiunii) poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În sensul prevederii de la lit.a) art.223 CP RM, prin „***mărirea esențială a nivelului radiației***" se are în vedere producerea unui incident radiologic/nuclear sau a unui accident radiologic/nuclear. Conform Legii privind desfăşurarea în siguranţă a activităţilor nucleare şi radiologice, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 08.06.2012[404], incidentul radiologic/nuclear constituie evenimentul care afectează instalaţia nucleară/radiologică şi care conduce la mărirea dozei de expunere a personalului în raport cu nivelul admisibil şi/sau conduce la prezenţa substanţelor radioactive în zonele unde acestea nu sunt prevăzute conform proiectului şi care necesită aplicarea unor măsuri de corecţie; accidentul radiologic/nuclear reprezintă evenimentul care afectează instalaţia nucleară/radiologică şi provoacă iradierea sau contaminarea populaţiei, a mediului cu substanţe radioactive peste limitele permise de normele în vigoare.

Trebuie de menţionat că nivelul admisibil al radiaţiei emise de radionuclizii existenţi în scoarţa pământului, în aer, apă, în materiale de construcţie, vegetaţie etc. se stabileşte în corespundere cu Regulamentul şi Normele igienice ale Ministerului Sănătăţii privind reglementarea expunerii la radiaţii a populaţiei de la sursele naturale, nr.217 din 30.07.2001[405].

În sensul prevederii de la lit.b) art.223 CP RM, prin „***daunele cauzate sănătății populației***" se are în vedere apariţia unei boli sau a unui eveniment de sănătate care determină probabilitatea înaltă a unui număr mare de decese şi/sau a unui număr mare de dizabilităţi în rîndul populaţiei afectate ori care determină expunerea largă la acţiunea unui agent biologic, chimic sau fizic ce poate cauza în viitor riscuri semnificative pentru un număr substanţial de persoane în mijlocul populaţiei afectate.

[404] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.229-233.
[405] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2001, nr.92.

În sensul prevederii de la lit.c) art.223 CP RM – aşa cum rezultă din Anexa nr.2 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la clasificarea situaţiilor excepţionale şi la modul de acumulare şi prezentare a informaţiilor în domeniul protecţiei populaţiei şi teritoriului în caz de situaţii excepţionale, nr.1076 din 16.11.2010[406] – prin „***pieirea în masă a animalelor***" se înţelege moartea unui număr considerabil de animale sălbatice, de fermă, de companie etc., cînd rata pieirii depăşeşte media statistică de trei şi mai multe ori.

În sensul prevederii de la lit.d) art.223 CP RM, prin „***alte urmări grave***" trebuie de înţeles vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii ori decesul persoanei.

Dacă fapta nu implică survenirea urmărilor prejudiciabile consemnate la lit.a)-d) art.223 CP RM, acest articol este inaplicabil. În schimb, pot fi aplicate unele norme din Codul contravențional: art.133, 144, alin.(8) art.154 sau altele.

Latura subiectivă a infracțiunii specificate la art.223 CP RM se caracterizează prin intenție sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea cerinţelor securităţii ecologice la proiectarea, amplasarea, construcţia sau punerea în exploatare, ori la exploatarea construcţiilor industriale, agricole, ştiinţifice sau a altor obiective.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.223 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În plus, subiectul are calitatea specială de persoană responsabilă de proiectarea, amplasarea, construirea, punerea în exploatare sau exploatarea construcţiilor industriale, agricole, ştiinţifice sau a altor obiective.

Art. 233 CP RM poate fi considerat normă specială în raport cu art.329 CP RM „Neglijenţa în serviciu" în cazul în care subiectul infracţiunii este o persoană publică. Tragerea unei astfel de persoane la răspundere în baza art.223 CP RM exclude aplicarea suplimentară a art.329 CP RM.

Încălcarea regulilor de circulaţie a substanţelor, materialelor şi deşeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice (art.224 CP RM):

În art.224 CP RM – sub aceeaşi denumire marginală de încălcare a regulilor de circulație a substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice este incriminată – sunt reunite șapte variante-tip de infracțiuni.

[406] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.227-230.

În acest fel, prima variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.224 CP RM, se exprimă în încălcarea regulilor stabilite ce țin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum și a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanțe chimice, dacă aceasta creează pericolul cauzării de daune esențiale sănătății populației sau mediului.

La rîndul său, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.b) alin. (2) art.224CP RM, presupune încălcarea regulilor stabilite ce țin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum și a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanțe chimice, săvîrșită în zona situației ecologice excepționale sau în zona unei calamități naturale.

Cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.c) alin.(2) art.224 CP RM, constă în încălcarea regulilor stabilite ce țin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum și a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanțe chimice, soldată cu impurificarea, otrăvirea sau infectarea mediului.

Cea de-a patra variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.d) alin.(2) art.224CP RM, presupune încălcarea regulilor stabilite ce țin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum și a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanțe chimice, soldată cu pieirea în masă a animalelor.

Cea de-a cincea variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.a) alin.(3) art.224 CP RM, se exprimă în încălcarea regulilor stabilite ce țin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum și a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanțe chimice, care provoacă din imprudență îmbolnăvirea în masă a oamenilor.

Cea de-a șasea variantă-tip de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(3) art.224CP RM, presupune încălcarea regulilor stabilite ce țin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum și a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanțe chimice, care provoacă din imprudență decesul persoanei.

În sfîrșit, cea de-a șaptea variantă-tip de infracțiune, specificată la alin.(4) art.224 CP RM, constă înîncălcarea regulilor stabilite ce țin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanțelor, materialelor și deșeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum și a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanțe chimice, soldată cu decesul a două sau mai multor persoane.

Obiectul juridic specialal infracţiunii specificate la alin.(1) art.224 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la circulaţia legală de substanţe, materiale şi deşeuri radioactive, bacteriologice sau toxice, precum şi de substanţe chimice; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea populaţiei sau la integritatea mediului.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.224 CP RM are, de asemenea, un caracter complex: obiectul material principal îl constituie substanţele, materialele sau deşeurile radioactive, bacteriologice ori toxice, sau pesticidele, erbicidele sau alte substanţe chimice; obiectul material secundar îl reprezintă, după caz, solul, subsolul, apele, flora sau fauna, corpul persoanei. Aerul atmosferic constituie obiectul imaterial secundar al infracţiunii în cauză.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.224 CP RM cuprinde fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regulilor stabilite ce ţin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanţelor, materialelor sau deşeurilor radioactive, bacteriologice ori toxice, sau a pesticidelor, erbicidelor ori a altor substanţe chimice. Această acţiune sau inacţiune se află în legătură cauzală cu pericolul cauzării de daune esenţiale sănătăţii populaţiei sau mediului.

Regulile, ce ţin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau de utilizarea substanţelor, materialelor sau deşeurilor radioactive, bacteriologice ori toxice, sau a pesti-cidelor, erbicidelor ori a altor substanţe chimice, pe care le încalcă făptuitorul, sunt stabilite în cadrul unor acte normative, la care face trimitere alin.(1) art.224 CP RM, şi care astfel complinesc dispoziţia de incriminare a faptei respective.

Printre asemenea acte normative se numără: Legea Republicii Moldovaprivind protecţia mediului înconjurător, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 16.06.1993[407]; Legea Republicii Moldovacu privire la regimul produselor şi substanţelor nocive, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 03.07.1997[408]; Legea Republicii Moldovacu privire

[407] Monitorul Parlamentului Republicii Moldova, 1993, nr.10.
[408] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1997, nr.67-68.

la protecţia plantelor şi la carantina fitosanitară, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 23.09.2010[409]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovacu privire la preîntîmpinarea importului şi comercializării ilicite a produselor chimice şi biologice destinate utilizării în agricultură şi silvicultură pe teritoriul republicii, nr.740 din 02.11.1995[410]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovapentru aprobarea Regulilor privind prestarea serviciilor poştale, nr.798 din 18.06.2002[411] etc.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.224 CP RM este o ***infracțiune formal-materială***. Pentru consumarea ei nu este suficientă săvîrşirea acţiunii sau inacţiunii de încălcare a regulilor stabilite ce ţin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau utilizarea substanţelor, materialelor sau deşeurilor radioactive, bacteriologice ori toxice, sau a pesticidelor, erbicidelor ori a altor substanţe chimice. Mai este necesar să apară pericolul real al cauzării de daune esenţiale sănătăţii populaţiei sau mediului, nu să fie efectiv cauzate asemenea daune.

Prin „***daune cauzate sănătății populației sau mediului***" se înţelege: impurificarea, otrăvirea sau infectarea mediului; pieirea în masă a animalelor; îmbolnăvirea în masă a oamenilor.

În acord cu alin.(2) art.126 CP RM, caracterul esenţial al daunei cauzate se stabileşte luîndu-se în considerare valoarea, cantitatea şi însemnătatea bunurilor pentru victimă, starea materială şi venitul acesteia, existenţa persoanelor întreţinute, alte circumstanţe care influenţează esenţial asupra stării materiale a victimei.

Dacă fapta nu implică apariţia pericolului real al cauzării de daune esenţiale sănătăţii populaţiei sau mediului, alin.(1) art.224 CP RM nu poate fi aplicat. Însă, pot fi aplicate unele norme din Codul contravențional: alin.(1), (3), (6) sau (9) art.154, alin.(1), (2) sau (3) art.155 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.224 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea regulilor ce ţin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau de utilizarea substanţelor, materialelor şi deşeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, precum şi a pesticidelor, erbicidelor sau a altor substanţe chimice.

[409] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.241-246.
[410] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1996, nr.2.
[411] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.91.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.224 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În afară de aceasta, subiectul are calitatea specială de persoană obligată să respecte regulile ce ţin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau de utilizarea substanţelor, materialelor şi deşeurilor radioactive, bacteriologice sau toxice, ori a pestici-delor, erbicidelor sau a altor substanţe chimice.

Cît priveşte infracţiunile prevăzute la alin.(2)-(4) art.224 CP RM, deosebirea acestora faţă de infracţiunea specificată la alin.(1) art.224 CP RM constă, în principal, în conţinutul obiectului juridic secundar, precum şi în structura şi conţinutul laturii obiective.

La concret, se aduce atingere, în plan secundar, relaţiilor sociale cu privire la: viaţa animalelor (în cazul infracţiunii prevăzute la lit.d) alin.(2) art.224 CP RM); sănătatea persoanei (în ipoteza infracţiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.224 CP RM); viaţa persoanei (în cazul infracţiunilor prevăzute la lit.b) alin.(3) şi la alin.(4) art.224 CP RM).

Sub aspectul structurii laturii obiective, infracţiunile prevăzute la alin.(2)-(4) art.224 CP RM sunt infracţiuni materiale. Excepţie constituie numai infracţiunea specificată la lit.b) alin.(2) art.224 CP RM care este o infracţiune formală. În consecinţă, infracţiunea prevăzută la lit.b) alin.(2) art.224 CP RM se consideră consumată din momentul încălcării regulilor stabilite ce ţin de fabricarea, importul, exportul, îngroparea, păstrarea, transportarea sau de utilizarea substanţelor, materialelor sau deşeurilor radioactive, bacteriologice ori toxice, sau a pesticidelor, erbicidelor ori a altor substanţe chimice. În cazul celorlalte infracţiuni specificate la alin.(2)-(4) art.224 CP RM, consumarea este marcată de producerea urmărilor prejudiciabile sub formă de: impurificare, otrăvire sau infectare a mediului (lit.c) alin.(2)); pieire în masă a animalelor (lit.d) alin.(2)); îmbolnăvire în masă a oamenilor (lit.a) alin.(3)); deces al persoanei (lit.a) alin.(3)); deces a două sau mai multor persoane (alin.(4)).

În situaţia infracţiunii prevăzute la lit.b) alin.(2) art.224 CP RM, locul infracţiunii este semnul secundar obligatoriu al laturii obiective. Se are în vedere zona situaţiei ecologice excepţionale sau zona unei calamităţi naturale.

Accentuăm că la alin.(1), lit.b)-d) alin.(2), lit.a), b) alin.(3) şi alin.(4) art.224 CP RM sunt prevăzute şapte infracţiuni de sine stătătoare. Aceste infracţiuni se pot afla între ele în concurs.

Tăinuirea de date sau prezentarea intenţionată de date neautentice despre poluarea mediului (art.225 CP RM):

Fapta de tăinuire de date sau prezentare intenţionată de date neautentice despre poluarea mediuluieste incriminată în art.225 CP RM într-o variantă-tip şi într-o variantă agravată.

Astfel, varianta-tip de infracţiune, specificată la alin.(1) art.225 CP RM, se exprimă în tăinuirea datelor sau în prezentarea intenţionată de către o persoană cu funcţie de răspundere ori de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală, precum şi de către o persoană juridică, a datelor neautentice despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa sau sănătatea populaţiei, precum şi despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului, dacă aceasta a provocat din imprudenţă:

- *îmbolnăvirea în masă a oamenilor (lit.a));*
- *pieirea în masă a animalelor (lit.b));*
- *decesul persoanei (lit.c));*
- *alte urmări grave (lit.d)).*

În varianta sa agravată, prevăzută la alin.(2) art.225 CP RM, tăinuirea de date sau prezentarea intenţionată de date neautentice despre poluarea mediului se soldează cu decesul a două sau mai multor persoane.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.225 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la realizarea dreptului la accesul liber la informaţiile (datele) veridice privitoare la starea mediului; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la viaţa animalelor, sănătatea sau viaţa persoanei.

Obiectul material (imaterial) al infracţiunii prevăzute la art.225 CP RM are, de asemenea, un caracter complex: obiectul imaterial principalîl reprezintă datele despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa sau sănătatea populaţiei, ori despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului; obiectul material secundar îl constituie, după caz, solul, subsolul, apele, flora sau fauna, corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.225 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau în inacţiunea de tăinuire a datelor sau de prezentare a datelor neautentice despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa ori sănătatea populaţiei, sau despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului; 2) urmările prejudiciabile sub forma: a) îmbolnăvirii în masă a oamenilor; b) pieirii în masă a animalelor; c) decesului persoanei; d) altor urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

După cum se poate vedea, fapta prejudiciabilă specificată la art.225 CP RM cunoaşte următoarele două modalităţi normative alternative: a) inacţiunea de tăinuire a datelor despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa ori sănătatea populaţiei, sau despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului; b) acţiunea de prezentare a datelor neautentice despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa ori sănătatea populaţiei, sau despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului.

Prima dintre modalităţile nominalizate mai sus presupune neîndeplinirea de către făptuitor a obligaţiei de furnizare a datelor despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa ori sănătatea populaţiei, sau despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului, deşi făptuitorul putea şi trebuia să execute această obligaţie.

Cea de-a doua modalitate a faptei prejudiciabile prevăzute la art.225 CP RM presupune furnizarea respectivelor date către destinatar, însă aceste date nu corespund realităţii, reflectînd exagerat sau diminuat anumite detalii legate de avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa ori sănătatea populaţiei, sau despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului.

Obligaţia de furnizare – completă şi veridică – a datelor despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa ori sănătatea populaţiei, sau despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului decurge din conţinutul unor acte normative, la care face trimitere art.225 CP RM.

Printre astfel de acte normative se numără: Legea privind protecţia mediului înconjurător; Legea Republicii Moldovacu privire la protecţia civilă, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 09.11.1994[412]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la aprobarea Regulamentului reţelei naţionale de observare şi control de laborator asupra contaminării (poluării) mediului înconjurător cu substanţe radioactive, otrăvitoare, puternic toxice şi agenţi biologici, nr.961 din 21.08.2006[413]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la clasificarea situaţiilor excepţionale şi la modul de acumulare şi prezentare a informaţiilor în domeniul protecţiei populaţiei şi teritoriului în caz de situaţii excepţionale, nr.1076 din 16.11.2010 etc.

Infracţiunea specificată la art.225 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile sub forma: a) îmbolnăvirii în masă a oamenilor; b) pieirii în masă a animalelor; c) decesului persoanei; d) altor urmări grave.

Aceste urmări prejudiciabile au un caracter alternativ. Producerea oricăreia din ele este suficientă în vederea aplicării răspunderii conform art.225 CP RM. Producerea mai multora din urmările prejudiciabile consemnate mai sus (în ipoteza unicităţii infracţiunii) poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(1) art.225 CP RM – așa cum reiese din Anexa nr.2 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la clasificarea situaţiilor excepţionale şi la modul de acumulare şi prezentare a informaţiilor în domeniul protecţiei populaţiei şi teritoriului în caz de situaţii excepţionale, nr.1076 din 16.11.2010 – prin „îmbolnăvirea în masă a oamenilor" se are în vedere îmbolnăvirea a cel puţin 20 de persoane.

Dacă fapta nu implică îmbolnăvirea în masă a oamenilor, răspunderea poate fi aplicată în baza unor norme din Codul contravențional: art.145, alin.(4) art.154, alin.(5) art.155[1] sau altele.

Noțiunea „pieirea în masă a animalelor", desemnînd urmările prejudiciabile în ipoteza specificată la lit.b) alin.(1) art.225 CP RM, a fost definită cu ocazia analizei ipotezei prevăzute la lit.c) art.223 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(1) art.225 CP RM, prin „alte urmări grave" trebuie de înţeles vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

[412] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.20.
[413] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, nr.142-145.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.225 CP RM se caracterizează prin intenţie faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Dacă făptuitorul manifestă intenţie faţă de urmările prejudiciabile, în prezenţa scopului de a slăbi baza economică şi capacitatea de apărare a ţării, cele săvîrşite pot fi calificate ca diversiune, în conformitate cu art.343 CP RM.

Motivele infracţiunii specificate la art.225 CP RM se pot exprima în: excesul de zel; frica de a fi sancţionat de conducător; răzbunare etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.225 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În plus, subiectul în cauză are calitatea specială de persoană cu funcţie de răspundere sau de persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală, ori de persoană juridică avînd obligaţia să informeze despre avariile cu poluare excesivă a mediului, cu poluare radioactivă, chimică, bacteriologică sau cu alte urmări periculoase pentru viaţa sau sănătatea populaţiei, ori despre starea sănătăţii populaţiei afectate de poluarea mediului.

Aplicarea răspunderii în baza art.225 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.327, 328 sau 335 CP RM.

Circumstanţa agravantă consemnată la alin.(2) art.225 CP RM presupune o pluralitate de victime (două sau mai multe). Numărul de victime nu influenţează asupra calificării infracţiunii, însă poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei. Aplicarea răspunderii în baza alin.(2) art.225 CP RM exclude calificarea suplimentară conform alin. (2) art.149 CP RM.

Neîndeplinirea obligaţiilor de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice (art.226 CP RM):

Fapta de neîndeplinire a obligațiilor de lichidare a consecințelor încălcărilor ecologiceeste incriminată în art.226 CP RM într-o variantă-tip și într-o variantă agravată.

În aceste condiții, varianta-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.226 CP RM, se exprimă în eschivarea sau în îndeplinirea necorespunzătoare de către o persoană cu funcție de răspundere ori de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală, precum și de către o persoană juridică, a obligațiilor de lichidare a consecințelor încălcărilor ecologice, dacă aceasta a provocat din imprudență:

- *îmbolnăvirea în masă a oamenilor (lit.a));*
- *pieirea în masă a animalelor (lit.b));*
- *decesul persoanei (lit.c));*
- *alte urmări grave (lit.d)).*

În varianta sa agravată, consemnată la alin.(2) art.226 CP RM, neîndeplinirea obligațiilor de lichidare a consecințelor încălcărilor ecologicese soldează cu decesul a două sau mai multor persoane.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.226 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl constituie relaţiile sociale cu privire la îndeplinirea corespunzătoare a obligaţiilor de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice; obiectul juridic secundar îl formează relaţiile sociale cu privire la sănătatea sau viaţa persoanelor, viaţa animalelor.

Obiectul material al infracţiunii de neîndeplinire a obligaţiilor de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice îl reprezintă, după caz, solul, subsolul, apele, flora sau fauna, corpul persoanei. Aerul atmosferic constituie obiectul imaterial al infracţiunii în cauză.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.226 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de îndeplinire necorespunzătoare a obligaţiilor de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice sau în inacţiunea de eschivare de la îndeplinirea acestora; 2) urmările prejudiciabile sub forma: a) îmbolnăvirii în masă a oamenilor; b) pieirii în masă a animalelor; c) decesului persoanei; d) altor urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Cele două modalităţi normative alternative ale faptei prejudiciabile prevăzute la art.226 CP RM sunt: a) acţiunea de îndeplinire necorespunzătoare a obligaţiilor de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice; b) inacţiunea de eschivare de la îndeplinirea obligaţiilor de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice. Oricare din aceste două modalităţi este suficientă pentru aplicarea răspunderii în baza art.226 CP RM.

În prima sa modalitate, fapta prejudiciabilă specificată la art.226 CP RM presupune că făptuitorul îndeplineşte defectuos, în dezacord cu cerinţele normative, obligaţiile de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice. După calitatea executării, o asemenea îndeplinire a obligaţiilor se asimilează cu neîndeplinirea lor.

În cea de-a doua modalitate a sa, fapta prejudiciabilă prevăzută la art.226 CP RM presupune sustragerea, refuzul făptuitorului de a-şi îndeplini obligaţiile de lichidare a con-

secinţelor încălcărilor ecologice, deşi acesta putea şi trebuia să le îndeplinească.

Obligaţia de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice se statuează în cadrul unor acte normative, la care face trimitere art.226 CP RM. Printre astfel de acte normative se numără: Legea Republicii Moldovapentru ameliorarea prin împădurire a terenurilor degradate, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 15.06.2000[414]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovadespre aprobarea Principiilor de bază pentru restabilirea terenurilor degradate, nr.404 din 09.06.1994[415]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea Regulamentului privind evaluarea impactului întreprinderilor privatizabile asupra mediului înconjurător, nr.394 din 08.04.1998[416] etc.

Infracţiunea prevăzută la art.226 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile exprimate în: a) îmbolnăvirea în masă a oamenilor; b) pieirea în masă a animalelor; c) decesul persoanei; d) alte urmări grave.

Înţelesul noţiunilor, care desemnează aceste urmări prejudiciabile, a fost relevat cu ocazia examinării infracţiunilor specificate la art.223-225 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Urmările prejudiciabile menţionate în dispoziţia art.226 CP RM au un caracter alternativ. Producerea oricăreia din ele este suficientă în vederea aplicării răspunderii conform art.226 CP RM. Producerea mai multora din urmările prejudiciabile consemnate mai sus (în ipoteza unicităţii infracţiunii) poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În situaţia în care fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile specificate în dispoziţia art.226 CP RM, pot fi aplicate unele norme din Codul Contravențional: alin.(1) sau (2) art.117, alin.(11) art.154 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la art.226 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracțiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu îndeplinirea obligaţiilor de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.226 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În afară de aceasta, subiectul are calitatea specială de per-

[414] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.141.
[415] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.7.
[416] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr.56.

soană cu funcţie de răspundere sau de persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală, ori de persoană juridică avînd obligaţia de lichidare a consecinţelor încălcărilor ecologice.

În ceea ce priveşte circumstanţa agravantă consemnată la alin.(2) art.226 CP RM, este admisibilă interpretarea într-o manieră similară celei privind fapta prevăzută la alin. (2) art.225 CP RM.

Poluarea solului (art.227 CP RM):

Fapta de poluare a soluluieste incriminată în art.227 CP RM într-o variantă-tip şi într-o variantă agravată.

În acest mod, varianta-tip de infracţiune, consemnată la alin.(1) art.227 CP RM, se exprimă în impurificarea, otrăvirea, infectarea sau în altă poluare a solului cu produse nocive ale activităţii economice ori de altă natură ca urmare a încălcării regulilor de manipulare cu substanţe nocive, îngrăşăminte minerale, stimulenţi de creştere a plantelor şi cu alte substanţe chimice sau biologice în timpul transportării, utilizării sau păstrării lor, dacă aceasta a cauzat daune:

- *sănătăţii populaţiei (lit.a));*
- *mediului (lit.b));*
- *producţiei agricole (lit.c)).*

În varianta sa agravată, consemnată la alin.(2) art.227 CP RM, poluarea solului este:

- *săvîrşită în zona situaţiei ecologice excepţionale sau în zona unei calamităţi naturale (lit.a));*
- *urmată de decesul persoanei din imprudenţă (lit.b)).*

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.227 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la circulaţia legală de substanţe nocive, îngrăşăminte minerale, stimulenţi de creştere a plantelor sau alte substanţe chimice ori biologice; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la prevenirea poluării solului, sănătatea populaţiei, integritatea mediului, calitatea producţiei agricole.

Obiectul material (imaterial)al infracţiunii de poluare a solului are un caracter complex: obiectul material principal îl constituie, după caz, substanţele nocive, îngrăşămintele

minerale, stimulenţii de creştere a plantelor sau alte substanţe chimice ori biologice; obiectul material secundar îl reprezintă, după caz, solul, subsolul, apele, flora sau fauna, corpul persoanei. Aerul atmosferic constituie obiectul imaterial secundar al infracţiunii în cauză.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.227 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în încălcarea, prin acţiune sau inacţiune, a regulilor de manipulare cu substanţe nocive, îngrăşăminte minerale, stimulenţi de creştere a plantelor sau cu alte substanţe chimice ori biologice; 2) urmările prejudiciabile primare sub forma impurificării, otrăvirii, infectării sau unei alte poluări a solului; urmările prejudiciabile secundare sub forma daunelor cauzate: a) sănătăţii populaţiei; b) mediului; c) producţiei agricole; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) timpul săvîrşirii infracţiunii: timpul transportării, utilizării sau păstrării substanţelor nocive, îngrăşămintelor minerale, stimulenţilor de creştere a plantelor sau a altor substanţe chimice sau biologice; 5) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii: produse nocive ale activităţii economice ori de altă natură.

Regulile de manipulare cu substanţe nocive, îngrăşăminte minerale, stimulenţi de creştere a plantelor sau cu alte substanţe chimice ori biologice, pe care le încalcă făptuitorul, sunt stabilite în anumite acte normative. Printre asemenea acte normative se numără: Codul funciar; Legea cu privire la regimul produselor şi substanţelor nocive; Legea cu privire la protecţia plantelor şi la carantina fitosanitară; Legea apiculturii a Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 30.03.2006[417]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovapentru aprobarea Regulamentului cu privire la importul, stocarea, comercializarea şi utilizarea produselor de uz fitosanitar şi a fertilizanţilor, nr.1045 din 05.10.2005[418]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la aprobarea Reglementării tehnice „Măsurile de protecţie a solului în cadrul practicilor agricole", nr.1157 din 13.10.2008[419] etc.

Infracţiunea prevăzută la art.227 CP RM este o ***infracţiune materială***. Specificul infracţiunii de poluare a solului constă în aceea că, pentru consumarea ei, este necesară producerea în consecuţie a urmărilor prejudiciabile primare şi a urmărulor prejudiciabile secundare. Astfel, urmările prejudiciabile primare se exprimă în impurificarea, otrăvirea, infectarea sau în altă poluare a solului. La rîndul lor, urmările prejudiciabile secundare iau forma daunelor cauzate: a) sănătăţii populaţiei; b) mediului; c) producţiei agricole.

[417] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, nr.75-78.
[418] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2005, nr.135-138.
[419] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.193-194.

Acest specific constituie principala deosebire a infracţiunii specificate la art.227 CP RM de infracţiunile prevăzute la lit.c), d) alin.(2) şi la alin.(3), (4) art.224 CP RM. Conţinutul faptei prejudiciabile prezintă similitudini în cazul acestor infracţiuni confruntate. În acelaşi timp, infracţiunile specificate la lit.c), d) alin.(2) şi la alin.(3), (4) art.224 CP RM nu presupun decît producerea unei singure urmări prejudiciabile, în vederea consumării infracţiunii.

Cele două urmări prejudiciabile ale infracţiunii prevăzute la art.227 CP RM – primare şi secundare – au un caracter cumulativ. Neproducerea uneia din ele semnifică neconsumarea infracţiunii în cauză.

În alte cazuri, în situaţia în care fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile secundare specificate în dispoziţia art.227 CP RM, răspunderea poate fi aplicată conform art.149 din Codul Contravenţional.

Stabilirea conţinutului urmărilor prejudiciabile primare, consemnate în dispoziţia art.227 CP RM, se face în conformitate cu Instrucţiunea Ministerului Ecologiei şi Resurselor Naturale privind evaluarea prejudiciului cauzat resurselor de sol, nr.383 din 08.08.2004[420].

În situaţia în care fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile – primare şi secundare – specificate în dispoziţia art.227 CP RM, răspunderea poate fi aplicată conform alin.(1) sau (2) art.113 din Codul contravenţional.

Timpul săvîrşirii infracţiunii specificate la art.227 CP RM este un semn obligatoriu al laturii obiective. Se are în vedere timpul transportării, utilizării sau păstrării substanţelor nocive, îngrăşămintelor minerale, stimulenţilor de creştere a plantelor sau a altor substanţe chimice sau biologice. Dacă timpul săvîrşirii infracţiunii este oricare altul, art.227 CP RM devine inaplicabil.

De asemenea, are un caracter obligatoriu mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la art.227 CP RM: produsele nocive ale activităţii economice sau de altă natură. Conform art.1 al Legii cu privire la regimul produselor şi substanţelor nocive,produs nociv este materialul destinat utilizării în economia naţională, a cărui prezenţă în mediul înconjurător poate deregla funcţiile normale ale organismelor umane, vegetale şi animale, ale ecosistemelor. Dacă mijlocul de săvîrşire a infracţiunii este oricare altul, art.227 CP RM nu poate fi aplicat.

Latura subiectivă a infracţiunii de poluare a solului se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudicia-

[420] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr. 189.

bile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea regulilor de manipulare cu substanţe nocive, îngrăşăminte minerale, stimulenţi de creştere a plantelor sau cu alte substanţe chimice ori biologice.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.227 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În afară de aceasta, subiectul are calitatea specială de persoană obligată să respecte regulile de manipulare cu substanţe nocive, îngrăşăminte minerale, stimulenţi de creştere a plantelor ori cu alte substanţe chimice sau biologice în timpul transportării, utilizării sau păstrării lor.

În ceea ce priveşte agravantele consemnate la alin.(2) art.227 CP RM, acestea nu necesită a fi examinate în mod special, deoarece termenii folosiţi la caracterizarea lor au fost definiţi anterior.

Încălcarea cerinţelor de protecţie a subsolului (art.228 CP RM):

La art.228 CP RM se stabileşte răspunderea pentru încălcarea cerinţelor de protecţie a zăcămintelor minerale sau a altor resurse ale subsolului, prin construcţia neautorizată sau amplasarea deşeurilor toxice pe terenurile cu zăcăminte minerale, precum şi prin deversarea nesancţionată a substanţelor nocive în subsol, dacă aceasta a provocat:

- *prăbuşiri sau alunecări de proporţii ale terenului (lit.a));*
- *poluarea apelor subterane, creînd pericol pentru sănătatea populaţiei (lit.b));*
- *decesul persoanei din imprudenţă (lit.c));*
- *alte urmări grave (lit.d)).*

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.228 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la respectarea cerinţelor de protecţie a subsolului; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la prevenirea eroziunii terenurilor şi a poluării apelor subterane, la sănătatea populaţiei, sănătatea sau viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de încălcare a cerinţelor de protecţie a subsolului are, de asemenea, un caracter complex: obiectul material principal îl constituie, după caz, subsolul, zăcămintele minerale sau alte resurse ale subsolului, terenurile cu zăcăminte minerale; obiectul material secundar îl reprezintă, după caz, terenul, apele subterane, corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.228 CP RM include următoarele patru semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de încălcare a cerinţelor de protecţie a zăcămintelor minerale sau a altor resurse ale subsolului, în construcţia neautorizată sau în amplasarea deşeurilor toxice pe terenurile cu zăcăminte minerale, ori în deversarea nesancţionată a substanţelor nocive în subsol; 2) urmările prejudiciabile sub forma: a) prăbuşirilor sau alunecărilor de proporţii ale terenului; b) poluării apelor subterane, creînd pericol pentru sănătatea populaţiei; c) decesului persoanei din imprudenţă; d) altor urmări grave; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii: imobilul construit în lipsa autorizaţiei, deşeurile toxice sau substanţele nocive.

Cele patru modalităţi normative alternative ale faptei prejudiciabile prevăzute la art.228 CP RM sunt: a) acţiunea sau inacţiunea de încălcare a cerinţelor de protecţie a zăcămintelor minerale sau a altor resurse ale subsolului; b) acţiunea de construcţie neautorizată pe terenurile cu zăcăminte minerale; c) acţiunea de amplasare a deşeurilor toxice pe terenurile cu zăcăminte minerale; d) acţiunea de deversare nesancţionată a substanţelor nocive în subsol.

Oricare din aceste patru modalităţi normative este suficientă pentru aplicarea răspunderii în baza art.228 CP RM. Numărul de modalităţi pe care le atestă fapta prejudiciabilă săvîrşită poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În prima sa modalitate normativă, fapta prejudiciabilă presupune că făptuitorul nu respectă – pe calea comisiunii sau a omisiunii – cerinţele de protecţie a zăcămintelor minerale sau a altor resurse ale subsolului, stabilite de actele normative în materie, deşi putea şi trebuia să le respecte.

În cea de-a doua modalitate normativă a sa, fapta prejudiciabilă presupune construirea unui imobil pe terenurile aferente Fondului de stat al zăcămintelor de substanţe minerale utile, deşi făptuitorului îi lipseşte autorizaţia corespunzătoare pentru desfăşurarea unei asemenea activităţi.

Cea de-a treia modalitate normativă a faptei prejudiciabile presupune aşezarea deşeurilor toxice pe terenurile aferente Fondului de stat al zăcămintelor de substanţe minerale utile.

În sfîrşit, în cea de-a patra modalitate normativă a sa, fapta prejudiciabilă presupune că făptuitorul contribuie la scurgerea în subsol a substanţelor nocive reziduale, lipsindu-i autorizaţia corespunzătoare pentru desfăşurarea unei asemenea activităţi.

În orice caz, în fiecare din cele patru ipoteze reliefate mai sus făptuitorul încalcă o anumită obligaţie care se statuează în cadrul unor acte normative, la care face trimitere art.228 CP RM. Printre asemenea normative se numără: Codul subsolului; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la autorizarea prin licenţă a folosirii subsolului în Republica Moldova, nr.726 din 27.09.1994[421] etc.

Infracţiunea specificată la art.228 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile, exprimate în: a) prăbuşiri sau alunecări de proporţii ale terenului; b) poluarea apelor subterane, creînd pericol pentru sănătatea populaţiei; c) decesul persoanei din imprudenţă; d) alte urmări grave.

În sensul prevederii de la lit.a) art.228 CP RM – așa cum reiese din Anexa nr.2 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la clasificarea situaţiilor excepţionale şi la modul de acumulare şi prezentare a informaţiilor în domeniul protecţiei populaţiei şi teritoriului în caz de situaţii excepţionale, nr.1076 din 16.11.2010 – prăbuşirile sau alunecările de proporţii ale terenului îşi au cauza în epuizarea exploatărilor miniere de zăcăminte minerale sau sunt rezultatul altor activităţi umane, presupunînd cel puţin cinci victime sau pierirea animalelor agricole.

În sensul prevederii de la lit.b) art.228 CP RM – așa cum reiese din Anexa nr.2 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la clasificarea situaţiilor excepţionale şi la modul de acumulare şi prezentare a informaţiilor în domeniul protecţiei populaţiei şi teritoriului în caz de situaţii excepţionale, nr.1076 din 16.11.2010 – în cazul poluării apelor subterane, creînd pericol pentru sănătatea populaţiei, se are în vedere că depăşirea concentraţiei maxime admisibile de substanţe poluante în apele subterane trebuie să aibă un conţinut de cel puţin 2 mg/l.

În sensul prevederii de la lit.c) art.228 CP RM, numărul de victime nu influenţează asupra calificării, însă poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei. Aplicarea răspunderii în baza lit.c) art.228 CP RM exclude calificarea suplimentară conform art.149 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.d) art.228 CP RM, prin „***alte urmări grave***" trebuie de înţeles vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii.

Urmările prejudiciabile, consemnate în dispoziţia art.228 CP RM, au un caracter alternativ. Producerea oricăreia din ele este suficientă în vederea calificării celor săvîrşite

[421] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1994, nr.8.

în baza art.228 CP RM. Producerea mai multora din urmările prejudiciabile consemnate mai sus (în ipoteza unicităţii infracţiunii) poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Atunci cînd fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile specificate în dispoziţia art.228 CP RM, răspunderea poate fi aplicată conform următoarelor norme din Codul contravenţional: alin.(1), (2), (4), (5), (6), (8), (9) sau (10) art.119, art.149 ori altele.

Are un caracter obligatoriu mijlocul de săvîrşire a infracţiunii specificate la art.228 CP RM, care se exprimă după caz în: 1) imobilul construit în lipsa autorizaţiei (în situaţia construcţiei neautorizate pe terenurile cu zăcăminte minerale); 2) deşeurile toxice (în cazul amplasării deşeurilor toxice pe terenurile cu zăcăminte minerale); 3) substanţele nocive (în ipoteza deversării nesancţionate a substanţelor nocive în subsol). În lipsa unui asemenea mujloc de săvîrşire a infracţiunii, în situaţiile prezentate, răspunderea nu va putea fi aplicată în baza art.228 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de încălcare a cerinţelor de protecţie a subsolului se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu îndeplinirea obligaţiilor ce-i revin în conformitate cu actele normative la care face trimitere art.228 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.228 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Poluarea apei (art.229 CP RM):

Art. 229 CP RM prevede răspunderea pentru infectarea sau altă impurificare a apelor de suprafață ori subterane cu ape uzate sau cu alte deșeuri ale întreprinderilor, instituțiilor și organiza-țiilor industriale, agricole, comunale și de altă natură, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii considerabile regnului animal sau vegetal, resurselor piscicole, silviculturii, agriculturii sau sănătății populației ori a provocat decesul persoanei.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la art.229 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la prevenirea poluării apei; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la biodiversitatea

regnului animal sau vegetal ori a resurselor piscicole, activarea în condiţii de normalitate a domeniilor silviculturii şi agriculturii, la sănătatea populaţiei ori viaţa persoanei.

Obiectul material al infracţiunii de poluare a apei are, de asemenea, un caracter complex: obiectul material principal îl constituie apele de suprafaţă sau apele subterane; obiectul material secundar îl reprezintă, după caz, regnul animal sau vegetal, resursele piscicole, corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.229 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de infectare sau altă impurificare a apelor de suprafaţă ori subterane; 2) urmările prejudiciabile sub forma daunelor în proporţii considerabile cauzate regnului animal sau vegetal, resurselor piscicole, silviculturii, agriculturii sau sănătăţii populaţiei ori a decesului persoanei; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii, şi anume apele uzate sau alte deşeuri ale întreprinderilor, instituţiilor şi organizaţiilor industriale, agricole, comunale ori de altă natură.

Acţiunea prejudiciabilă de infectare sau altă impurificare a apelor de suprafaţă ori subterane presupune încălcarea de către făptuitor a unei anumite obligaţii care se statuează în cadrul unor acte normative, la care face trimitere art.228 CP RM. Printre astfel de acte normative se numără: Legea apelor a Republicii Moldova, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 23.12.2011[422];Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la studierea, utilizarea şi protecţia apelor minerale, nr.632 din 18.05.2002[423]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovaprivind reglementarea funcţionării zonelor de recreere aferente bazinelor acvatice, nr.737 din 11.06.2002[424]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovapentru aprobarea Regulamentului privind condţiile de evacuare a apelor uzate urbane în receptori naturali de ape uzate industriale, nr.1141 din 10.10.2008[425] etc.

Infracţiunea de poluare a apei este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii urmărilor prejudiciabile, şi anume: 1) a daunelor în proporţii considerabile cauzate regnului animal sau vegetal, resurselor piscicole, silviculturii, agriculturii sau sănătăţii populaţiei *ori* 2) a decesului persoanei.

În acord cu alin.(2) art.126 CP RM, caracterul considerabil al daunei cauzate se stabileşte luîndu-se în consideraţie valoarea, cantitatea şi însemnătatea bunurilor pentru

[422] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.81.
[423] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.69-70.
[424] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.79-81.
[425] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.189.

victimă, starea materială şi venitul acesteia, existenţa persoanelor întreţinute, alte circumstanţe care influenţează esenţial asupra stării materiale a victimei.

Cele două urmări prejudiciabile, nominalizate în art.229 CP RM, au un caracter alternativ. Producerea oricăreia din ele este suficientă în vederea aplicării răspunderii potrivit art.229 CP RM.

Dacă fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile consemnate în dispoziţia art.229 CP RM, răspunderea poate fi aplicată conform următoarelor norme din Codul contravenţional: alin.(1) sau (3) art.109, alin.(5) art.113, art.149 ori altele.

Mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la art.229 CP RM – apele uzate sau alte deşeuri ale întreprinderilor, instituţiilor sau organizaţiilor industriale, agricole, comunale ori de altă natură – are un caracter indispensabil. În lipsa unui asemenea mijloc de săvîrşire a infracţiunii, răspunderea nu poate fi aplicată în baza art.229 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de poluare a apei se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Dacă făptuitorul manifestă intenţie faţă de urmările prejudiciabile, în prezenţa scopului de a slăbi baza economică şi capacitatea de apărare a ţări, cele comise pot fi calificate ca diversiune, conform art.343 CP RM.

Motivul infracţiunii specificate la art.229 CP RM se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu îndeplinirea obligaţiei de prevenire a infectării sau a unei alte impurificări a apelor de suprafaţă ori subterane.

Subiectul infracţiunii de poluare a apei este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Poluarea aerului (art.230 CP RM):

La art.230 CP RM se stabileşte răspunderea pentru poluarea aerului cu depăşirea normelor stabilite, ca urmare a emisiei în atmosferă a poluanților sau a încălcării regulilor de exploatare, sau a neutilizării utilajului, aparatajului, instalațiilor de purificare și control al emisiilor în atmosferă, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile mediului, regnului animal sau vegetal, sănătății populației ori a provocat decesul persoanei.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.230 CP RM are un caracter complex: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la prevenirea emi-

siei în atmosferă a poluanţilor sau la respectarea regulilor de exploatare a utilajului, aparatajului, instalaţiilor de purificare şi control al emisiilor în atmosferă; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la prevenirea poluării aerului, integritatea mediului, biodiversitatea regnului animal sau vegetal, sănătatea populaţiei ori viaţa persoanei.

Obiectul imaterial al infracţiunii de poluare a aerului îl constituie aerul atmosferic. La rîndul său, obiectul material al infracţiunii în cauzăîl reprezintă, după caz, solul, subsolul, apele, regnul animal sau regnul vegetal, corpul persoanei.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.230 CP RM include următoarele patru semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de emisie în atmosferă a poluanţilor, ori de încălcare a regulilor de exploatare a utilajului, aparatajului, instalaţiilor de purificare şi control al emisiilor în atmosferă, ori de neutilizare a utilajului, aparatajului, instalaţiilor de purificare şi control al emisiilor în atmosferă; 2) urmările prejudiciabile primare exprimate în poluarea aerului cu depăşirea normelor stabilite; urmările prejudiciabile secundare, şi anume: a) daunele în proporţii considerabile cauzate mediului, regnului animal sau regnului vegetal, sănătăţii populaţiei; b) decesul persoanei; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii: poluanţi.

Fapta prejudiciabilă prevăzută la art.230 CP RM cunoaşte următoarele trei modalităţi normative alternative: a) acţiunea de emisie în atmosferă a poluanţilor; b) acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regulilor de exploatare a utilajului, aparatajului, instalaţiilor de purificare şi control al emisiilor în atmosferă; c) inacţiunea de neutilizare a utilajului, aparatajului, instalaţiilor de purificare şi control al emisiilor în atmosferă.

Oricare din aceste trei modalităţi normative este suficientă în vederea calificării faptei conform art.230 CP RM. În acelaşi timp, numărul de modalităţi normative pe care le atestă acţiunea sau inacţiunea prejudiciabilă săvîrşită poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei.

În prima sa modalitate normativă, fapta prejudiciabilă presupune că făptuitorul nu respectă cerinţele de protecţie a aerului, stabilite de actele normative în materie, deşi putea şi trebuia să le respecte, astfel încît se produc gaze, radiaţii etc. care se propagă în aer.

În cea de-a doua modalitate normativă a sa, fapta prejudiciabilă presupune nerespectarea de către făptuitor a altor cerinţe de protecţie a aerului, concretizate în încălcarea unor reguli de exploatare a utilajului, aparatajului, instalaţiilor de purificare şi control al emisiilor în atmosferă.

În fine, în cea de-a treia modalitate normativă a sa, fapta prejudiciabilă presupune că făptuitorul nu utilizează în genere utilajul, aparatajul, instalaţiile de purificare şi control al emisiilor în atmosferă, prin aceasta nesocotind respectarea cerinţelor de protecţie a aerului.

Oricum, în fiecare din cele trei situaţii enunţate mai sus, făptuitorul încalcă o anumită obligaţie specificată în cadrul unor acte normative (de exemplu, Legea Republicii Moldovaprivind protecţia aerului atmosferic, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 17.12.1997[426]), ale căror dispoziţii complinesc dispoziţia de la art.230 CP RM.

Infracţiunea specificată la art.230 CP RM este o ***infracţiune materială***. Specificul infracţiunii de poluare a aerului constă în aceea că, pentru consumarea ei, este necesară producerea în consecuţie a urmărilor prejudiciabile primare şi a urmărulor prejudiciabile secundare. Astfel, urmările prejudiciabile primare se exprimă în poluarea aerului cu depăşirea normelor stabilite. La rîndul lor, urmările prejudiciabile secundare iau forma daunelor în proporţii considerabile cauzate mediului, regnului animal sau vegetal, sănătăţii populaţiei ori a decesului persoanei.

Conţinutul urmărilor prejudiciabile primare, consemnate mai sus, se stabuleşte în conformitate cu InstrucţiuneaMinisterului Ecologiei şi Resurselor Naturaleprivind evaluarea prejudiciului cauzat aerului atmosferic la gestionarea deşeurilor de producţie şi menajere, nr.384 din 08.08.2004[427], precum şi cu InstrucţiuneaMinisterului Ecologiei, Construcţiilor şi Dezvoltării Teritoriului privind evaluarea prejudiciului cauzat aerului atmosferic în rezultatul poluării de către sursele staţionare, nr.381 din 16.08.2004[428].

Cele două urmări prejudiciabile – primare şi secundare – au un caracter cumulativ. Neproducerea uneia din ele semnifică neconsumarea infracţiunii prevăzute la art.230 CP RM.

Acest specific constituie distincţia principală a infracţiunii de poluare a aerului în raport cu infracţiunile prevăzute la lit.c), d) alin.(2) şi la alin.(3) şi (4) art.224 CP RM. Din punctul de vedere al conţinutului faptei prejudiciabile, aceste infracţiuni confruntate comportă afinităţi. În acelaşi timp, infracţiunile specificate la lit.c), d) alin.(2) şi la alin.(3) şi (4) art.224 CP RM nu presupun decît producerea unei singure urmări prejudiciabile, în vederea consumării infracţiunii.

[426] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr.44-46.
[427] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.189.
[428] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.186.

În situaţia în care fapta nu implică producerea urmărilor prejudiciabile primare şi/sau secundare specificate în dispoziţia art.230 CP RM, răspunderea poate fi aplicată în baza următoarelor norme din Codul Contravenţional: art.146, 147, alin.(1), (2), (3), (4) sau (5) art.148, art.149, 152, 153 ori altele.

Are un caracter obligatoriu mijlocul de săvîrşire a infracţiuniii de poluare a areului, presupunînd prima dintre modalităţile faptei prejudiciabile. Se au în vedere poluanţii. În lipsa unui asemenea mijloc de săvîrşire a infracţiunii, în ipoteza conturată, răspunderea nu poate fi aplicată în baza art.230 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.230 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. În ipoteza în care făptuitorul manifestă intenţie faţă de urmările prejudiciabile, în prezenţa scopului de a slăbi baza economică şi capacitatea de apărare a ţări, cele săvîrşite pot fi calificate ca diversiune, conform art.343 CP RM.

Motivul infracţiunii de poluare a aerului se exprimă, în principal, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu îndeplinirea obligaţiei de prevenire a poluării aerului.

Subiectul infracţiunii specificate la art.230 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În cazul ultimelor două modalităţi ale faptei prejudiciabile prevăzute la art.230 CP RM, subiectul are calitatea specială de persoană obligată să respecte regulile de exploatare a utilajului, aparatajului, instalaţiilor de purificare şi control al emisiilor în atmosferă.

Tăierea ilegală a vegetaţiei forestiere (art.231 CP RM):

La art. 231 CP RM se prevede răspunderea pentru tăierea ilegală a arborilor şi arbuştilor din fondul silvic sau din fondul ariilor naturale protejate de stat, săvîrşită:

- *de persoane responsabile de protecția și paza vegetației forestiere (lit.a));*
- *în proporţii ce depăşesc 500 de unități convenționale (lit.b)).*

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.231 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea fondului silvic şi a fondului ariilor naturale protejate de stat.

Obiectul material al infracţiunii de tăiere ilegală a vegetaţiei forestiereîl reprezintă arborii sau arbuştii din fondul silvic sau din fondul ariilor naturale protejate de stat.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la art.231 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de tăiere ilegală a arborilor şi arbuştilor; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune cauzate fondului silvic sau fondului ariilor naturale protejate de stat; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) locul de săvîrşire a infracţiunii: fondul silvic sau fondul ariilor naturale protejate de stat.

În ipoteza consemnată la lit.b) art.231 CP RM, este obligatoriu ca mărimea daunelor, cauzate fondului silvic sau fondului ariilor naturale protejate de stat, să se exprime în proporţii ce depăşesc 500 de unităţi convenţionale.

Referitor la conţinutul acţiunii prejudiciabile prevăzute la art.231 CP RM, este de remarcat că tăierea arborilor şi arbuştilor reprezintă nu neapărat separarea trunchiului de rădăcină, pînă la gradul de încetare a creşterii arborilor şi arbuştilor. Tăierea poate fi deplină sau parţială. O asemenea circumstanţă poate fi luată în consideraţie numai la individualizarea pedepsei. În orice caz, tăierea arborilor şi arbuştilor trebuie deosebită de distrugerea sau deteriorarea arborilor şi arbuştilor în urma folosirii focului sau a unor surse de pericol sporit, faptă care este pasibilă de răspundere conform art.232 CP RM.

Nu oricare tăiere a arborilor şi arbuştilor atrage răspunderea conform art.231 CP RM. Este necesar ca o asemenea tăiere să aibă un caracter ilegal. Ilegalitatea tăierii arborilor şi arbuştilor rezultă din încălcarea prevederilor unor acte normative care stabilesc regimul efectuării tăierilor în fondul silvic sau în fondul ariilor naturale protejate de stat. Printre astfel de acte normative se numără: Codul silvic; Legea regnului vegetal, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 08.11.2007[429]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova pentru aprobareaRegulamentului cu privire la autorizarea tăierilor în fondul forestier şi vegetaţia forestieră din afara fondului forestier, nr.27 din 19.01.2004[430] etc.

Infracţiunea specificată la art.231 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul survenirii daunelor cauzate fondului silvic sau fondului ariilor naturale protejate de stat. Conţinutul acestor urmări prejudiciabile se stabileşte în conformitate cu Anexele nr.1, 3 şi 4 din Codul silvic.

În **ipoteza** prevăzută la lit.a) art.231 CP RM, cînd tăierea ilegală a vegetaţiei forestiere se realizează de către o persoană responsabilă de protecţia şi paza vegetaţiei forestiere, nu este obligatoriu ca mărimea daunelor, cauzate fondului silvic sau fondului ariilor natu-

[429] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.40-41.
[430] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2004, nr.19-21.

rale protejate de stat, să se exprime în proporţii ce depăşesc 500 de unităţi convenţionale. Dimpotrivă, în ipoteza consemnată la lit.b) art.231 CP RM, atunci cînd o asemenea persoană nu este subiect al infracţiunii analizate, este obligatoriu ca mărimea daunelor, cauzate fondului silvic sau fondului ariilor naturale protejate de stat, să se exprime în proporţii ce depăşesc 500 de unităţi convenţionale.

În cazul în care fapta nu implică producerea unor asemenea urmări prejudiciabile, răspunderea poate fi aplicată în corespundere cu următoarele norme din Codul contravenţional: art.121, alin.(1) art.122 ori altele.

Locul săvîrşirii infracţiunii specificate la art.231 CP RM – fondul silvic sau fondul ariilor naturale protejate de stat – are un caracter obligatoriu. În consecinţă, tăierea ilegală de arbori şi arbuşti săvîrşită în oricare alte locuri nu intră sub incidenţa art.231 CP RM.

Latura subiectivă a infracţiunii de tăiere ilegală a vegetaţiei forestiere se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi următoarele: răzbunare; motive huliganice; năzuinţa de acaparare a terenului în vederea amplasării unor edificii, construirii drumurilor, efectuării săpăturilor; interesul material presupunînd obţinerea unei remuneraţii materiale pentru executarea comenzii etc.

În unele cazuri, dacă tăierea arborilor şi arbuştilor se face în scop de cupiditate, în vederea luării ilegale şi gratuite a masei lemnoase rezultate, cele comise nu pot fi calificate în baza art.231 CP RM. În această ipoteză, răspunderea urmează a fi aplicată conform art.27 şi art.186-188, 190 sau 191 CP RM, pentru tentativa de sustragere. Însă, nu în orice condiţii o astfel de faptă poate reprezenta tentativa de sustragere. Numai atunci cînd scopul în care s-a aplicat munca umană asupra arborilor sau arbuştilor (a nu se confunda cu scopul infracţiunii) s-a exprimat în includerea componentelor date în circuitul marfar, în procesul de producţie, cele comise pot fi calificate potrivit art.27 şi art.186-188, 190 sau 191 CP RM. Dimpotrivă, dacă scopul aplicării muncii umane asupra arborilor sau arbuştilor a constat în a restabili sau a păstra situaţia ecologică favorabilă pentru viaţa şi activitatea omului, atunci cele săvîrşite formează fapta incriminată la art.231 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la art.231 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În afară de aceasta, în ipoteza consemnată la lit.a) art.231 CP RM, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoană responsabilă de protecţia şi paza vegetaţiei forestiere.

Distrugerea sau deteriorarea masivelor forestiere (art.232 CP RM):

În art.232 CP RM, sub aceeaşi denumire marginală dedistrugere sau deteriorare a masivelor forestiere, se reunesc două variante-tip de infracţiuni.

În acord cu alin.(1) art.232 CP RM, prima variantă-tip de infracţiune se exprimă în distrugerea sau în deteriorarea în proporţii mari a masivelor forestiere în urma folosirii imprudente a focului sau a unor surse de pericol sporit.

Potrivit alin.(2) art.232CP RM, cea de-a doua variantă-tip de infracţiune constă în distrugerea sau în deteriorarea intenționată în proporţii ce depășesc 500 de unități convenționale a masivelor forestiere prin incendiere.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.232 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la integritatea masivelor forestiere, apărate împotriva distrugerii sau deteriorării în proporţii mari a masivelor forestiere în urma folosirii imprudente a focului sau a unor surse de pericol sporit.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.232 CP RM îl reprezintă masivele forestiere. În lipsa unei specificări a legiuitorului, masivele forestiere pot face parte fie din fondul silvic sau din fondul ariilor naturale protejate de stat, fie din: perdelele forestiere de protecţie amplasate pe terenurile cu destinaţie agricolă; perdelele forestiere de protecţie şi plantaţiile de arbori şi arbuşti situate de-a lungul căilor de comunicaţie şi pe terenurile fondului acvatic; grădinile botanice, dendrologice şi zoologice, spaţiile verzi ale localităţilor urbane şi rurale etc. De asemenea, nu este neapărat ca masivul forestier să reprezinte o pădure. De aceea, la masivele forestiere se raportează şi terenurile acoperite cu vegetaţie forestieră, avînd o suprafaţă de pînă la 0,25 ha. Cu toate acestea, este obligatoriu ca arborii şi arbuştii să formeze anume un masiv forestier, adică o masă unitară şi compactă, o grupare de arbori şi arbuşti. În consecinţă, mai mulţi arbori şi arbuşti distanţaţi nu pot să constituie un masiv forestier, deci nu pot să reprezinte obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.232 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.232 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau în inacţiunea de folosire imprudentă a focului sau a unor surse de pericol sporit; 2) urmările prejudiciabile sub formă de distrugere sau deteriorare în proporţii mari a masivelor forestiere; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii: focul sau sursa de pericol sporit.

Realizînd acţiunea sau inacţiunea prejudiciabilă enunţată, făptuitorul nu respectă obligaţiile stabilite în cadrul unor acte normative: Codul silvic; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovapentru aprobarea Regulamentului privind arenda fondului forestier în scopuri de gospodărire cinegetică şi/sau de recreere, nr.187 din 20.02.2008[431] etc.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.232 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul distrugerii sau deteriorării în proporţii mari a masivelor forestiere. Conţinutul acestor urmări prejudiciabile se stabileşte în conformitate cu Anexele nr.1-4 din Codul silvic.

Noţiunile „distrugere" şi „deteriorare" au fost definite cu ocazia examinării infracţiunii specificate la art.197 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În cazul în care fapta nu implică producerea distrugerii sau deteriorării în proporţii mari a masivelor forestiere, răspunderea poate fi aplicată potrivit următoarelor norme din Codul contravențional: alin.(1) sau (2) art.122, art.123, 124, alin.(1) sau (2) art.137 ori altele.

Mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.232 CP RM are un caracter obligatoriu. Acest mijloc este focul sau sursa de pericol sporit. Prin „***sursă de pericol sporit***" se înţelege: 1) sursa de pericol sporit fizică: a) mecanică (mijlocul de transport, mecanismul cu care se ridică greutăți, utilajul unei întreprinderi industriale etc.); b) electrică (de exemplu, dispozitivul sau sistemul tehnic de înaltă tensiune); c) termică (de exemplu, utilajul cazangeriilor sau al turnătoriilor); 2) sursa de pericol sporit fizico-chimică (de exemplu, obiectele periclitante sub aspectul influenţării radioactive); 3) sursa de pericol sporit chimică (substanţele toxice, inflamabile, explozive, comburante, alte substanţe chimice periculoase); 4) sursa de pericol sporit biologic (animalele scoase la păşunat, vătămătorii plantelor etc.); 5) sursa de pericol sporit chimico-biologică (de exemplu, pesticidele) etc.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.232 CP RM se caracterizează prin imprudenţă atît faţă de fapta prejudiciabilă, cît şi faţă de urmările prejudiciabile.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.232 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

[431] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.42-44.

Obiectul juridic specialal infracţiunii specificate la alin.(2) art.232 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea masivelor forestiere, apărate împotriva distrugerii sau deteriorării intenţionate în proporţii ce depăşesc 500 de unităţi convenţionale a masivelor forestiere prin incendiere.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.232 CP RMîl reprezintă masivele forestiere. Noţiunea „masiv forestier" a fost examinată cu prilejul analizei infracţiunii specificate la alin.(1) art.232 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.232 CP RM include următoarele patru semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de cauzare a distrugerii sau a deteriorării; 2) urmările prejudiciabile sub formă de distrugere sau deteriorare în proporţii ce depăşesc 500 de unităţi convenţionale a masivelor forestiere; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) metoda de săvîrşire a infracţiunii: incendiere.

Realizînd acţiunea prejudiciabilă, făptuitorul nu respectă aceleaşi obligaţii care sunt încălcate în cazul infracţiunii specificate la alin.(1) art.232 CP RM, obligaţii pe care le-am exemplificat mai sus.

Ceea ce particularizează infracţiunea prevăzută la alin.(2) art.232 CP RM în raport cu infracţiunea specificată la alin.(1) art.232 CP RM este forma în care evoluează fapta prejudiciabilă. În acest plan, infracţiunea prevăzută la alin.(2) art.232 CP RM poate fi săvîrşită numai pe calea acţiunii. Aceasta este condiţionat de caracteristicile metodei de incendiere, care imprimă un caracter exclusiv activ faptei incriminate la alin.(2) art.232 CP RM.

Aplicarea răspunderii în baza alin.(2) art.232 CP RM exclude calificarea suplimentară conform lit.a) alin.(2) art.197 CP RM sau art.104 din Codul contravenţional.

Infracţiunea specificată la alin.(2) art.232 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul distrugerii sau deteriorării în proporţii ce depăşesc 500 de unităţi convenţionale a masivelor forestiere prin incendiere. Conţinutul acestor urmări prejudiciabile se stabileşte în corespundere cu Anexele nr.1-4 ale Codului silvic.

În cazul în care fapta nu implică producerea distrugerii sau deteriorării în proporţii ce depăşesc 500 de unităţi convenţionale a masivelor forestiere, calificarea poate fi făcută conform următoarelor norme din Codul contravențional: alin.(1) sau (2) art.122, art.123, 124, 126, alin.(2) art.137 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(2) art.232 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi următoarele: răzbunare; invidie; ură; năzuinţa de acaparare a terenului în vederea amplasării unor edificii, construirii drumurilor, efectuării săpăturilor; interesul material presupunînd obţinerea unei remuneraţii materiale pentru executarea comenzii etc.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(2) art.232 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Vînatul ilegal (art.233 CP RM):

La art.233 CP RM se stabileşte răspunderea pentru vînatul fără autorizaţia corespunzătoare fie în perioada interzisă, fie în locurile interzise, fie cu unelte şi metode nepermise (braconajul), fie cu folosirea situaţiei de serviciu, dacă acesta a cauzat daune ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale.

Obiectul juridic specialal infracţiunii de vînat ilegal îl formează relaţiile sociale cu privire la biodiversitatea faunei, apărate împotriva vînatului fără autorizaţia corespunzătoare fie în perioada interzisă, fie în locurile interzise, fie cu unelte şi metode nepermise (braconajul), fie cu folosirea situaţiei de serviciu, dacă acesta a cauzat daune ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la art.233 CP RMîl reprezintă animalele sălbatice de interes vînătoresc care vieţuiesc în mod natural pe uscat, în atmosferă sau în sol şi care fac parte din Fondul cinegetic unic de stat al Republicii Moldova.

Latura obiectivă a infracţiunii de vînat ilegal are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de vînat ilegal; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile. În funcţie de modalitatea normativă a acţiunii prejudiciabile, acestor trei semne li se pot adăuga alte semne ale laturii obiective, avînd un caracter secundar.

După cum rezultă din pct.26 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 27.04.1995[432], vînatul (vînătoarea) constituie depistarea în scopul dobîndirii, urmărirea sau dobîndirea propriu-zisă a animalelor sălbatice de interes

[432] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1995, nr.62-63.

vînătoresc care vieţuiesc în mod natural pe uscat, în atmosferă sau în sol şi care fac parte din Fondul cinegetic unic de stat al Republicii Moldova.

În sensul art.233 CP RM, ilegalitatea acţiunii de vînat presupune că modalităţile normative cu caracter alternativ ale respectivei acţiuni sunt următoarele: a) vînatul fără autorizaţia corespunzătoare; b) vînatul în perioada interzisă; c) vînatul în locurile interzise; d) vînatul cu unelte nepermise; e) vînatul prin metode nepermise; f) vînatul cu folosirea situaţiei de serviciu.

În sensul art.233 CP RM, vînatul fără autorizaţia corespunzătoare presupune încălcarea anumitor prevederi normative. Astfel, potrivit pct.26 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal, se consideră ilegal vînatul fără autorizaţie. Conform Anexei nr.1 la Hotărîrea Guvernului Republicii Moldova cu privire la aprobarea Nomenclatorului şi tarifelor la serviciile prestate, contra plată, de către Agenţia „Moldsilva" şi Regulamentului cu privire la modul de formare şi direcţiile de utilizare a mijloacelor speciale, nr.273 din 13.03.2007[433], autorizarea vînatului sportiv al mistreţilor se face de către Agenţia „Moldsilva". De asemenea, potrivit Hotărîrii Guvernului Republicii Moldova pentru aprobarea regulamentelor-cadru ale parcurilor naţionale, monumentelor naturii, rezervaţiilor de resurse şi rezervaţiilor biosferei, nr.782 din 03.08.2000[434], în baza autorizaţiei eliberate de autoritatea centrală pentru mediu, se poate admite vînatul selectiv al monumentelor zoologice.

În sensul art.233 CP RM, nu reprezintă vînat fără autorizaţie vînatul: a) fără carnetul de vînător; b) fără autorizaţia de portarmă şi de folosire a armei de vînătoare; c) cu carnetul de vînător nevalabil; d) cu carnetul de vînător ce aparţine altei persoane; e) cu depăşirea normelor stabilite de recoltare a vînatului; f) cu arme de vînătoare ce aparţin altei persoane fizice sau juridice. În astfel de cazuri, răspunderea poate fi aplicată în baza alin.(2) art.128 din Codul contravenţional.

În sensul art.233 CP RM – aşa cum reiese din pct.36 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal – vînatul în perioada interzisă presupune: a) vînătoarea în perioada de primăvară pe întreg teritoriul ţării; b) dobîndirea pe parcursul întregului an a următoarelor specii de animale: bursuc, vidră, jder, hermelină, nevăstuică, nurcă, bizam (ondatră), veveriţă, pisică sălbatică, cîine-enot, dropie, dropie mică, bufniţă, pescăruş, ţigănuşă, lopătar, cocor, lebede de toate speciile, gîscă-cu-gît-roşu, fundaci de toate speciile, ferăstraş, pelican, stîrc, toate păsările răpitoare, toate speciile din familia vrăbiilor şi alte specii luate sub ocrotirea sta-

[433] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.39-42.
[434] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2000, nr.102.

tului sau incluse în Cartea Roşie a Republicii Moldova, prevăzute în Anexele nr.3 şi 4 la Legea regnului animal, cu excepţia cazurilor de folosire a animalelor prevăzute la alin.(3) art.27 din această lege; c) vînătoarea cu o oră mai înainte de răsăritul soarelui sau cu o oră mai tîrziu de asfinţitul lui.

În plus, perioada interzisă pentru vînat este perioada de timp care nu se include în termenele de vînătoare. Astfel de termene sunt stabilite în pct.33 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal.

Modificarea, în caz de necesitate, a termenelor de vînătoare, stabilite la pct.33 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal, atît pe teritoriul Republicii Moldova în ansamblu, cît şi pe teritoriul unităţilor administrativ-teritoriale, se efectuează prin hotărîre a Guvernului, la propunerea argumentată a autorităţii centrale abilitate cu gestiunea resurselor naturale şi cu protecţia mediului înconjurător, coordonată în scris cu Academia de Ştiinţe a Moldovei, cu autoritatea silvică centrală şi cu Societatea Vînătorilor şi Pescarilor din Moldova. Printre asemenea hotărîri ale Guvernului se numără: Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovacu privire la reglementarea vînătorii în sezonul de vînătoare 2010-2011, nr.721 din 10.08.2010[435]; Hotărîrea Guvernului Republicii Moldovacu privire la reglementarea vînătorii în sezonul de vînătoare 2011-2012, nr.561 din 25.07.2011[436] etc.

În sensul art.233 CP RM – aşa cum reiese din pct.36 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal – vînatul în locurile interzise presupune vînătoarea, cu excepţia reglementării efectivului de animale şi păsări, în rezervaţii ştiinţifice, branişti, parcuri naţionale, zone de agrement, precum şi în raza de 2 kmdupă hotarele oraşelor Chişinău, Bălţi, Bender şi Tiraspol, în raza de 500 m de la marginea altor localităţi, cît şi împuşcarea păsărilor de pe stîlpi şi de pe firele de comunicaţii şi electrice. La fel, pct.7 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal stabileşte că terenuri interzise pentru vînătoare se consideră rezervaţiile ştiinţifice, peisagistice, parcurile naţionale, monumentele naturii etc.

În sensul art.233 CP RM – aşa cum reiese din pct.35 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal – vînatul cu unelte nepermise presupune: a) vînătoarea cu folosirea arbaletelor, arcurilor, armelor cu ţeavă ghintuită, fără zgomot, precum şi a armelor de model militar, de calibru mic, cu excepţia folosirii în modul stabilit a armelor de foc de vînătoare cu ţeavă ghintuită pentru împuşcarea animalelor copitate în scop de selecţie sau dobîndire a trofeelor; b) dobîndirea animalelor cu folosirea chimicalelor toxice, repelentelor şi imobilizante-

[435] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.145-147.
[436] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2011, nr.122-127.

lor, cu excepţia cazurilor de izbucnire a epizootiilor, în modul stabilit de actele normative corespunzătoare, precum şi pentru imobilizarea animalelor în scop de repopulare; c) vînătoarea cu cîini neînregistraţi şi cu păsări de vînătoare.

De asemenea, potrivit pct.38, 39 şi 41 din Anexa nr.1 la Legea regnului animal, vînătoarea cu cîini este permisă numai cu cîini de vînătoare de rasă dresaţi special, care sunt înregistraţi anual la Societatea de vînători, cu indicarea rasei, sexului, vîrstei şi numelui. În paşaportul cîinelui, eliberat de Societatea de vînători, trebuie să fie indicate toate aceste date. Vînătoarea cu cîini de vînătoare de rasă este permisă la vînarea păsărilor de apă şi penatelor, animalelor de blană şi animalelor copitate în decursul întregii perioade de vînătoare, fixată pentru specia dată.

În sensul art.233 CP RM – aşa cum reiese din pct.35 al Anexei nr.1 la Legea regnului animal – vînatul prin metode nepermise presupune: a) dobîndirea animalelor cu folosirea metodelor considerate periculoase: săparea gropilor pentru prins animale; fixarea armelor, arbaletelor; amplasarea cîrligelor, clamelor, apucătoarelor, tăietoarelor; instalarea laţurilor, capcanelor; organizarea curselor; urmărirea cu orice fel de mijloace de transport (inclusiv automobile, motociclete, tractoare, elicoptere, avioane şi alte aparate de zbor); b) împuşcarea şi dobîndirea animalelor cu ajutorul aparatelor de vedere pe timp de noapte, aparatelor laser, al altor dispozitive electronice, cu ajutorul farurilor mijloacelor de transport, al altor aparate de iluminat artificiale; instalarea plaselor, ieterelor, laţurilor, colibelor, oblicelor; gonirea pe pojghiţa de gheaţă, pe zăpadă adîncă, pe gheaţă, în foc, în apă, pe mirişte de stuf; dezgroparea vizuinii; c) vînătorea din mijloace de transport, în cerc, la pîndă; vînătoarea păsărilor de baltă din şalupe, bărci cu motor, din alte mijloace mecanice plutitoare, în momentul trecerii obstacolelor de apă.

În sensul art.233 CP RM, vînatul cu folosirea situaţiei de serviciu presupune că subiect al infracţiunii este: directorul, directorul adjunct, inginerul silvic-şef, şeful de ocol silvic din cadrul Agenţiei „Moldsilva”; persoana cu funcţie de răspundere ale Gărzii forestiere a Agenţiei „Moldsilva”, din cadrul autorităţii centrale abilitate cu gestiunea resurselor naturale şi cu protecţia mediului înconjurător, al Inspectoratului Ecologic de Stat etc., al administraţiei parcurilor naţionale, rezervaţiilor de resurse, rezervaţiilor biosferei etc.; persoana care gestionează Societatea vînătorilor şi pescarilor etc.

Noţiunea „folosirea situaţiei de serviciu” a fost definită cu ocazia analizei infracţiunii prevăzute la la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Nu este exclus ca acţiunea de vînat ilegal, pe care o săvîrşeşte făptuitorul, să presupună prezenţa nu a unei singure modalităţi din cele nominalizate mai sus, dar a mai multor asemenea modalităţi. Numărul de modalităţi ale acţiunii prejudiciabile nu influenţează asupra calificării infracţiunii, însă poate fi luat în consideraţie la individualizarea pedepsei prevăzute în sancţiunea de la art.233 CP RM.

Infracţiunea specificată la art.233 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale. Conţinutul acestor urmări prejudiciabile se stabileşte în corespundere cu Anexele nr.3, 4 şi 6 la Legea regnului animal.

În cazul în care fapta nu implică producerea unor asemenea urmări, răspunderea se poate aplica în baza următoarelor norme din Codul contravențional: alin.(1) sau (2) art.128, art.139, alin.(1) art.140 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.233 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi următoarele: interesul material; interesul sportiv; interesul recreativ etc.

Subiectul infracţiunii de vînat ilegal este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În ipoteza în care vînatul ilegal presupune folosirea situaţiei de serviciu, subiect special al infracţiunii date poate fi numai persoana cu funcţie de răspundere sau persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală.

Îndeletnicirea ilegală cu pescuitul, vînatul sau cu alte exploatări ale apelor (art.234 CP RM):

Art. 234 CP RM prevede răspunderea pentru îndeletnicirea ilegală cu pescuitul, vînatul sau cu alte exploatări ale apelor, cu utilizarea substanţelor explozive şi otrăvitoare sau a altor mijloace de nimicire în masă a faunei, dacă aceasta a cauzat daune ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.234 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la biodiversitatea faunei, apărate împotriva îndeletnicirii ilegale cu pescuitul, vînatul sau cu alte exploatări ale apelor, cu utilizarea substanţelor explozive şi otrăvitoare sau a altor mijloace de nimicire în masă a faunei, dacă aceasta a cauzat daune ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale.

Obiectul material al infracţiunii specificate la art.234 CP RM îl reprezintă după caz: 1) peştii sau alte organisme acvatice (raci, broaşte, moluşte, lipitori etc.) care alcătuiesc fondul piscicol; 2) animalele sălbatice de interes vînătoresc care vieţuiesc în mod natural, care fac parte din Fondul cinegetic unic de stat al Republicii Moldova, şi care, la momentul comiterii infracţiunii, se află în perimetrul Fondului apelor, sau în spaţiul aerian deasupra acestuia, sau în solul acestuia; 3) algele, alte plante care vieţuiesc în condiţii naturale în obiective acvatice.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.234 CP RM include următoarele patru semne: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea de îndeletnicire ilegală cu pescuitul, vînatul sau cu alte exploatări ale apelor; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile; 4) mijlocul de săvîrşire a infracţiunii: substanţe explozive sau otrăvitoare ori alte mijloace de nimicire în masă a faunei.

Modalităţile normative alternative ale acţiunii prejudiciabile specificate la art.234 CP RM sunt: a) îndeletnicirea ilegală cu pescuitul; b) îndeletnicirea ilegală cu vînatul; c) îndeletnicirea ilegală cu alte exploatări ale apelor.

Potrivit Legii privind fondul piscicol, pescuitul şi piscicultura, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 08.06.2006[437], prin „pescuit", se înţelege capturarea peştelui sau a altor organisme acvatice în scop industrial/comercial, sportiv, de amator, ameliorativ, ştiinţific şi de control.

Noţiunea de vînat a fost definită cu ocazia examinării infracţiunii prevăzute la art.233 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Alte exploatări ale apelor, decît pescuitul sau vînatul, se exprimă în: a) colectarea algelor, a altor plante, care vieţuiesc în condiţii naturale în obiective acvatice, sau a părţilor acestora (fructe, flori, frunze, coji, seminţe, muguri, tulpini, ramuri, rădăcini, bulbi, rizomi etc.); b) folosinţa acestor obiecte ale regnului vegetal în scopuri ştiinţifice, culturale, educaţionale, turistice, de ameliorare a sănătăţii, recreative, estetice sau sportive.

Pentru aplicarea răspunderii în baza art.234 CP RM, este necesar ca îndeletnicirea cu pescuitul, vînatul sau cu alte exploatări ale apelor să aibă un caracter ilegal. Ilegalitatea acestei acţiuni presupune că pescuitul, vînatul sau alte exploatări ale apelor

[437] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2006, nr.126-130.

se desfăşoară: în lipsa certificatului de atribuire a cotei anuale de pescuit industrial/comercial, a permisului de pescuit industrial/comercial, a permisului de pescuit sportiv şi de amator sau a altor autorizaţii, ori în locurile sau perioadele neprevăzute de lege, ori prin metode nepermise.

Cît priveşte ilegalitatea vînatului, condiţiile acesteia au fost examinate în legătură cu analiza infracţiunii prevăzute la art.233 CP RM. Totodată, accentuăm că sub incidenţa art.234 CP RM intră vînatul: a) fără carnetul de vînător; b) fără autorizaţia de portarmă şi de folosire a armei de vînătoare; c) cu carnetul de vînător nevalabil; d) cu carnetul de vînător ce aparţine altei persoane; e) cu depăşirea normelor stabilite de recoltare a vînatului; f) cu arme de vînătoare ce aparţin altei persoane fizice sau juridice.

Cît privește ilegalitatea pescuitului sau a altor exploatări ale apelor, se are în vederea că făptuitorul încalcă prevederile următoarelor acte normative: Legeaprivind protecţia mediului înconjurător; Legea regnului vegetal; Legea privind fondul piscicol, pescuitul şi piscicultura etc.

Mijlocul de săvîrşire a infracţiunii prevăzute la art.234 CP RM are un caracter obligatoriu. Se are în vedere după caz: 1) substanţele explozive; 2) substanţele otrăvitoare; 3) alte mijloace de nimicire în masă a faunei.

Infracţiunea specificată la art.234 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor ce depăşesc 200 de unităţi convenţionale. Conţinutul acestor urmări prejudiciabile se stabileşte în corespundere cu Anexa nr.2 la Legeaprivind fondul piscicol, pescuitul şi piscicultura.

Dacă fapta nu implică producerea unor astfel de urmări, răspunderea poate fi aplicată conform următoarelor norme din Codul Contravențional: alin.(1), (2), (4) sau (5) art.114 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.234 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi următoarele: interesul material; interesul sportiv; interesul recreativ etc.

Subiectul infracţiunii specificate la art.234 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă, care în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

Încălcarea regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat (art.235 CP RM):

La art.235 CP RM se stabileşte răspunderea pentru încălcarea regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat, dacă aceasta creează pericolul cauzării de daune în proporţii mari sau a cauzat daune în proporţii mari.

Obiectul juridic specialal infracţiunii prevăzute la art.235 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la respectarea regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat.

Obiectul material al infracţiunii specificate la art.235 CP RM îl constituie ariile naturale protejate de stat. Conform Legii Republicii Moldova privind fondul ariilor naturale protejate de stat, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 25.02.1998[438], fondul ariilor naturale protejate de stat include obiectele şi complexele naturale cu valoare primordială incontestabilă pentru conservarea biodiversităţii şi habitatelor naturale, pentru studierea proceselor naturale, restabilirea echilibrului ecologic şi pentru educaţia ecologică a populaţiei.

Fondul ariilor naturale protejate de stat include următoarele categorii de obiecte şi complexe naturale: 1) delimitate în conformitate cu clasificarea Uniunii Internaţionale de Conservare a Naturii: a) rezervaţie ştiinţifică; b) parc naţional; c) monument al naturii; d) rezervaţie naturală; e) rezervaţie peisajeră (de peisaj geografic); f) rezervaţie de resurse; g) arie cu management multifuncţional; 2) care nu ţin de clasificarea Uniunii Internaţionale de Conservare a Naturii: a) grădină dendrologică; b) monument de arhitectură peisajeră; c) grădină zoologică; 3) stabilite prin alte reglementări internaţionale: a) rezervaţie a biosferei; b) zonă umedă de importanţă internaţională.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la art.235 CP RM are următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care constă în acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat; 2) urmările prejudiciabile sub formă de daune în proporţii mari; 3) legătura de cauzalitate dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Într-o altă variantă, fapta prejudiciabilă, care constă în acţiunea sau inacţiunea de încălcare a regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat, se află în legătură de cauzalitate cu pericolul cauzării de daune în proporţii mari.

[438] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 1998, nr.66-68.

Încălcarea regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat trebuie să se manifeste în alte forme decît cauzarea distrugerii sau deteriorării. În caz contrar, cele comise urmează a fi calificate conform art.221 CP RM.

În legătură cu conţinutul acţiunii sau inacţiunii de încălcare a regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat, care cade sub incidenţa art.235 CP RM, este necesar de menţionat că regimul de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat este statuat, în principal, prin dispoziţiile Legii privind fondul ariilor naturale protejate de stat.

Infracţiunea specificată la art.235 CP RM este, după caz, o infracţiune ***formal-materială sau materială***. Ea se consideră consumată fie din momentul apariţiei pericolului cauzării de daune în proporţii mari, fie din momentul producerii daunelor în proporţii mari.

În ipoteza în care fapta nu implică producerea unor astfel de urmări, răspunderea poate fi aplicată în corespundere cu normele următoare din Codul contravenţional: alin.(1), (2) sau (3) art.141 ori altele.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la art.235 CP RM se caracterizează prin intenţie sau imprudenţă faţă de fapta prejudiciabilă şi prin imprudenţă faţă de urmările prejudiciabile. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, cu preponderenţă, în superficialitatea manifestată de către făptuitor în raport cu respectarea regimului de administrare şi protecţie a fondului ariilor naturale protejate de stat.

Subiectul infracţiunii specificate la art.235 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice).

§ 11. Infracţiuni de corupţie (C. Gurschi, V. Stati)

Coruperea pasivă (art.324 CP RM)

În art.324 CP RM – sub aceeași denumire marginală de corupere pasivă – sunt reunite șase variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Coruperea pasivă în prima variantă-tip este incriminată la alin.(1) art.324 CP RM: pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea

ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Conform lit.a[1]) alin.(2) art.324 CP RM, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune se exprimă în pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către un funcționar internațional de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.324 CP RM, presupune săvîrșirea infracțiunii specificate la alineatul (1) de două sau mai multe persoane.

Potrivit lit.c) alin.(2) art.324 CP RM, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune constă în extorcarea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

În corespundere cu lit.d) alin.(2) art.324 CP RM, cea de-a patra variantă-tip de infracțiune se exprimă în pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

În conformitate cu lit.a) alin.(3) art.324 CP RM, cea de-a cincea variantă-tip de infracțiune constă în pretinderea, acceptarea, primirea sau extorcarea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană cu funcție de demnitate publică de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – indiferent dacă acestea se exprimă sau nu în proporții mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora – indiferent dacă acestea se exprimă sau nu în proporții mari – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Conform lit.b) alin.(3) art.324 CP RM, cea de-a șasea variantă-tip de infracțiune se exprimă în pretinderea, acceptarea, primirea sau extorcarea, personal sau prin mijlocitor, de către o persoană cu funcție de demnitate publică de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții deosebit de mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora – dacă acestea se exprimă în proporții deosebit de mari – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

În sfîrșit, cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.c) alin.(3) art.324 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrșite în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care presupune respectarea de către persoanele publice și persoanele publice străine a obligaţiei de a pretinde, accepta sau primi remuneraţia în strictă conformitate cu legea.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM il reprezintă remunerația ilicită. Aceasta se exprimă în bunurile, serviciile, privilegiile, avantajele, ofertele ori promisiunile sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM – în acord cu lit.d) art.2 al Convenției ONU împotriva corupției, adoptate la Merida (Mexic) la 31.10.2003[439], ratificate prin Legea Republicii Moldova pentru ratificarea Convenţiei ONU împotriva corupţiei, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 06.07.2007[440]– prin „bunuri" trebuie de înțeles bunurile, corporale sau incorporale, mobile ori imobile, tangibile sau intangibile, ori actele juridice sau documentele atestînd proprietatea acestor bunuri sau drepturile referitoare la acestea.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM, serviciile reprezintă activitățile, altele decît cele din care rezultă produse, desfășurate în scopul satisfacerii unor necesități ale persoanei publice sau ale persoanei publice străine (de exemplu, serviciile de publicitate, de asigurări, de comunicaţii, de transport, de depozitare, de educaţie, de recreere etc.).

[439] The United Nations Convention against Corruption // http: //www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf

[440] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.103-106.

Se au în vedere, inclusiv serviciile de natură sexuală. De aceea – dacă unei persoane publice sau unei persoane publice străine i se pune la dispoziţie o persoană în scopuri sexuale, persoană ale cărei servicii sunt achitate de către corupător, despre care fapt persoana publică sau persoana publică străină este informată – acceptarea unor astfel de servicii urmează a fi calificată în baza alin.(1) art.324 CP RM. În mod similar urmează a se proceda în cazul în care o persoană acordă persoanei publice sau persoanei publice străine servicii sexuale cu scopul de a obţine avantaje legate de activitatea de serviciu a acestei persoane publice/ persoane publice străine, ultima fiind informată despre aceasta.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM, prin „***privilegii***" se înţelege după caz: 1) scutirea de obligaţii (către stat); 2) oferirea de drepturi sau distincţii sociale care se acordă în situaţii speciale.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM, prin „***avantaje***" trebuie de înțeles favorurile, scutirile de obligaţii sau alte foloase care ameliorează nemeritat situaţia în raport cu aceea pe care persoana publică sau persoana publică străină o avusese înaintea comiterii infracţiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. Avantajele sunt, în general, de natură economică sau financiară, însă pot avea și un caracter nepatrimonial. Avantajele pot consta în: premii; vacanţe; împrumuturi de bani fără dobîndă; accelerarea tratării unui bolnav; perspective mai bune în carieră etc.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM, prin „***oferte***" înţelegem ofertele de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă; prin „***promisiuni***" se înțelege asumarea obligației de a da bunuri, de a oferi servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă.

O cerinţă obligatorie este ca bunurile, serviciile, privilegiile, avantajele, ofertele ori promisiunile sub orice formă să nu i se cuvină persoanei publice sau persoanei publice străine. Se are în vedere că remunerația (promisă, oferită sau dată de către corupător) nu-i este legal datorată persoanei publice sau persoanei publice străine. În alți termeni, este necesar ca, reieșind din reglementările normative în vigoare, persoana publică sau persoana publică străină să nu fie îndreptățită a pretinde, accepta sau primi o asemenea remunerație.

De aici derivă o altă cerinţă: caracterul gratuit al bunurilor, serviciilor, privilegiilor, avantajelor, ofertelor ori promisiunilor sub orice formă pretinse, acceptate sau primite de către persoana publică sau persoana publică străină. Cu alte cuvinte, persoana publică sau persoana publică străină nu-i achită corupătorului valoarea bunurilor, serviciilor, privilegiilor, avantajelor, ofertelor ori promisiunilor sub orice formă pretinse, acceptate sau primite.

De asemenea, este necesar ca remunerația ilicită să constituie un contraechivalent al conduitei pe care persoana publică sau persoana publică străină se angajează să o aibă, adică al îndeplinirii sau neîndeplinirii, întîrzierii sau grăbirii îndeplinirii unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale sau contrar acesteia. Dacă persoana publică sau persoana publică străină pretinde, acceptă sau primește remunerația ilicită nu cu titlu de contraechivalent al conduitei pe care aceasta se angajează să o aibă, atunci cele săvîrşite vor constitui nu infracțiunea prevăzută alin.(1) art.324 CP RM, dar, eventual, o altă faptă (de exemplu, una dintre faptele specificate art.327 CP RM sau art.312 din Codul Contravenţional).

Cu privire la mărimea exprimată în bani a remunerației, trebuie de menţionat că, potrivit art.11 al Legii Republicii Moldova privind Codul de conduită a funcţionarului public, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 22.02.2008,[441] funcţionarului public îi este interzis să solicite sau să accepte cadouri, servicii, favoruri, invitaţii sau orice alt avantaj, destinate personal acestuia sau familiei sale (alin.(1)); interdicţia specificată la alineatul (1) nu se aplică în privinţa cadourilor simbolice, celor oferite din politeţe sau primite cu prilejul anumitor acţiuni de protocol şi a căror valoare nu depăşeşte limitele stabilite de Guvern (alin.(2)). Prevederi similare sunt stabilite în art.23 al Legii Republicii Moldovacu privire la conflictul de interese, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 15.02.2008[442].

Aşadar, în cazul în care valoarea cadourilor simbolice, celor oferite din politeţe sau primite cu prilejul anumitor acţiuni de protocol – pretinse, acceptate sau primite de către subiecţii Legii privind Codul de conduită a funcţionarului public şi Legii cu privire la conflictul de interese – depășește limitele stabilite de Guvern, iar subiecții în cauză omit să declare și să predea respectivele cadouri Comisiei de evaluare şi evidenţă a cadourilor din cadrul respectivei organizații publice, răspunderea li se poate aplica în baza alin.(1) art.324 CP RM. Aceasta cu condiția că subiecții celor două legi au calitatea de subiecți ai infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM.

În cazul în care valoarea cadourilor simbolice, celor oferite din politeţe sau primite cu prilejul anumitor acţiuni de protocol – pretinse, acceptate sau primite de către subiecţii Legii privind Codul de conduită a funcţionarului public şi Legii cu privire la conflictul de interese – nu depășește limitele stabilite de Guvern, iar subiecții în cauză omit să declare și să predea respectivele foloase Comisiei de evaluare şi evidenţă a cadourilor din cadrul respectivei organizații publice, răspunderea nu li se poate aplica în baza alin.(1) art.324 CP RM.

[441] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.74-75.
[442] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.94-96.

În cazul în care nu se respectă normele de protocol şi de politeţe unanim recunoscute, atunci nu se poate vorbi despre o valoare minimă a cadourilor în sensul art.11 al Legii privind Codul de conduită a funcţionarului public şi al art.23 al Legii cu privire la conflictul de interese. Totuşi, dacă, în astfel de cazuri, valoarea cadourilor este mult prea redusă, poate opera prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM: „Nu constituie infracţiune acţiunea sau inacţiunea care, deşi, formal, conţine semnele unei fapte prevăzute de prezentul Cod, dar, fiind lipsită de importanţă, nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracţiuni".

În ipoteza infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM, este esențial ca valoarea exprimată în bani a remunerației ilicite să nu depăşească 2500 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.d) alin.(2) art.324 CP RM.

Datorită specificului său, infracțiunea specificată la alin.(1) art.324 CP RM nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de pretindere, acceptare sau primire, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine, pentru aceasta sau pentru o altă persoană, ori de acceptare a ofertei ori promisiunii de asemenea foloase.

Astfel, modalităţile normative cu caracter alternativ ale acţiunii prejudiciabile specificate la alin.(1) art.324 CP RM sunt: 1) pretinderea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine; 2) acceptarea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine; 3) primirea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine; 4) acceptarea ofertei ori promisiunii de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM, pretinderea presupune cererea stăruitoare (insistentă) sau formularea unei pretenţii vizînd bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine. Pretinderea nu implică neapărat satisfacerea pretenţiei formulate de făptuitor.

În cazul pretinderii, iniţiativa întotdeauna aparţine făptuitorului. Pretinderea poate fi exteriorizată prin cuvinte, gesturi, scrisori sau orice alt mijloc de comunicare. Nu este necesar ca cererea să fie astfel formulată încît să poată fi înţeleasă de oricine. Este suficient ca, în raport cu împrejurările concrete, ea să fie inteligibilă pentru cel căruia i se adresează.

Atunci cînd pretinderea se face printr-o scrisoare sau mesaj, pretinderea se consideră consumată în momentul în care destinatarul ia cunoştinţă de conţinutul cererii şi înţelege conţinutul acesteia, deoarece anterior acestui moment ne aflăm în prezenţa unei acţiuni care încă nu s-a exteriorizat în raport cu o altă persoană. La momentul expedierii scrisorii sau mesajului, care conţine pretinderea, vom fi în prezenţa tentativei la infracțiunea specificată la alin.(1) art.324 CP RM, aceasta nefiind încă consumată.

Indiferent dacă este expresă sau aluzivă, pretinderea remunerației ilicite trebuie să fie univocă, manifestînd intenţia persoanei publice sau persoanei publice străine de a condiţiona de ea conduita legată de obligaţiile sale de serviciu. Destinatarului pretenţiei, formulate de către persoana publică sau persoana publică străină coruptă, nu i se cere să înţeleagă semnificaţia penală a faptei. Totuşi, el trebuie să înţeleagă că tocmai pretinderea remunerației ilicite condiționează angajarea persoanei publice sau persoanei publice străine să adopte conduita legată de obligaţiile de serviciu ale unei astfel de persoane.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM, prin „***acceptare***" se are în vedere după caz: 1) consimțirea dării de către corupător de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine; 2) aprobarea oferirii ori promisiunii de către corupător de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine.

În ipoteza acceptării, inițiativa aparţine corupătorului. Acceptarea poate fi expresă sau tacită. În ipoteza din urmă acceptarea rezultă din anumite manifestări care relevă neîndoielnic acordul persoanei publice sau persoanei publice străine de a primi remunerația ilicită. Acceptarea poate presupune şi nerespingerea remunerației ilicite.

Pentru existenţa infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM, este suficient ca persoana publică sau persoana publică străină să accepte oferta sau promisiunea chiar dacă remunerația ilicită nu a fost determinată, în sensul că nu s-a precizat, în concret, în ce se va consta aceasta.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.324 CP RM, primirea se exprimă în luarea în posesiune, obținerea, încasarea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine.

Primirea implică darea din partea corupătorului. Iată de ce, spre deosebire de modalitatea de pretindere, în cazul modalităţii de primire iniţiativa aparţine corupătorului. Darea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei

publice sau persoanei publice străine, nu constituie o contribuţie la săvîrşirea infracţiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. Ea reprezintă o activitate incriminată distinct la alin. (1) art.325 CP RM.

Primirea trebuie să fie spontană. Spontaneitatea presupune o relativă concomitenţă între acceptarea propunerii şi primire sau, altfel spus, inexistenţa, între aceste două momente, a unui interval de timp care să permită acceptării să devină ea însăşi relevantă juridic. Aşadar – în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM, săvîrşite prin primire – acceptarea şi primirea nu se pot produce decît în acelaşi timp. În lipsa unei asemenea concomitenţe, ne vom afla în prezenţa modalităţii nr.2 sau nr.4 a acţiunii prejudiciabile specificate la alin.(1) art.324 CP RM. În cazul dat, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.324 CP RM se va considera consumată din momentul a) acceptării de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine *sau* b) acceptării ofertei ori promisiunii de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine. Primirea remuneraţiei ilicite va marca momentul de epuizare a infracţiunii respective.

Dacă bunurile, serviciile, privilegiile sau avantajele sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine, au ajuns la o asemenea persoană prin intermediul poştei sau printr-o altă modalitate asemănătoare, destinatarul – pentru a exclude ideea primirii – trebuie să-şi manifeste cît mai neîntîrziat voinţa de a nu le accepta; el nu este obligat să le returneze expeditorului, suportînd astfel cheltuielile de rigoare. Însă, dacă nu o face, trebuie să denunţe fapta autorităţilor.

Dacă bunurile, serviciile, privilegiile sau avantajele sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine, sunt transmise unei persoane apropiate persoanei publice sau persoanei publice străine, primirea se consideră realizată numai atunci cînd persoana publică sau persoana publică străină, aflînd despre remiterea remuneraţiei ilicite şi conştientizînd că aceasta îi este destinată lui, în considerarea efectuării unui act de serviciu, se hotărăşte să o păstreze. Pe cale de consecinţă, primirea nu urmează a fi limitată la preluarea manuală personală de către persoana publică sau persoana publică străină a remuneraţiei ilicite care îi este oferită. Primirea poate fi realizată chiar şi prin lăsarea unei asemenea remuneraţii în locul indicat de către persoana coruptă (astfel încît aceasta să o poată prelua oricînd, să poată dispune de ea) ori prin remiterea acesteia unui terţ faţă de care persoana coruptă avea o obligaţie ce se face astfel stinsă.

Pentru calificarea celor săvîrşite în baza alin.(1) art.324 CP RM, nu contează dacă pretinderea, acceptarea sau primirea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine, ori acceptarea ofertei ori promisiunii de asemenea foloase se realizează direct, de către făptuitorul însuşi, sau indirect, prin intermediul unei alte persoane. În ce priveşte rolul intermediarului (mijlocitorului), acesta este complice la infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.324 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.324 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul pretinderii, acceptării sau primirii în întregime a remunerației ilicite.

Dacă infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.324 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică, nu se reuşeşte pretinderea, acceptarea ori primirea integrală de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine, ori acceptarea integrală a ofertei sau promisiunii de asemenea foloase), cele săvîrşite urmează a fi calificate în conformitate cu art.27 şi alin.(1) art.324 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni prelungite – cînd, întru realizarea aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul pretinde, acceptă sau primeşte remunerația ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea, specificată la alin.(1) art.324 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va pretinde, accepta sau primi doar o parte din acea remunerație.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă, de cele mai multe ori, în interesul material sau în năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale.

Scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM este un scop special, manifestîndu-se sub una din următoarele patru forme: 1) scopul îndeplinirii – în interesul corupătorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către persoana publică sau persoana publică străină a unei acţiuni în exercitarea funcției sau contrar funcției în cauză; 2) scopul neîndeplinirii – în interesul corupătorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către persoana publică sau persoana publică străină a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sau contrar funcției în cauză; 3) scopul întîrzierii îndeplinirii – în interesul corupătorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către persoana publică sau persoana publică străină a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sau contrar funcției în cauză; 4) scopul grăbirii îndeplinirii – în interesul corupătorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către

persoana publică sau persoana publică străină a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sau contrar funcţiei în cauză.

Pentru calificarea faptei în baza alin.(1) art.324 CP RM, nu este obligatorie realizarea scopului sus-menţionat. Totuşi, dacă scopul urmărit se realizează şi făptuitorul îndeplineşte (nu îndeplineşte; întîrzie; grăbeşte) o acţiune contrar funcţiei sale, atunci infracţiunea specificată la alin.(1) art.324 CP RM poate forma concursul cu una dintre faptele prevăzute la art.306, 307, 308, 309, 327, 328, 332 sau altele din Codul penal ori la art.312, 313 sau altele din Codul contravenţional.

Răspunderea penală în baza alin.(1) art.324 CP RM nu poate fi aplicată atunci cînd remuneraţia ilicită este pretinsă, acceptată sau primită după îndeplinirea sau neîndeplinirea, întîrzierea sau grăbirea îndeplinirii de către persoana publică sau persoana publică străină a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale ori contrar funcţiei în cauză. În acest caz, lipseşte unul din semnele obligatorii ale componenţei de infracţiune prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM: scopul infracţiunii. La momentul îndeplinirii sau neîndeplinirii, întîrzierii sau grăbirii îndeplinirii de către persoana publică sau persoana publică străină a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale ori contrar funcţiei în cauză, persoana publică sau persoana publică străină urmăreşte un alt scop decît cel prevăzut la alin.(1) art.324 CP RM. Chiar dacă persoana publică sau persoana publică străină obţine respectiva remuneraţie ilicită, ea o obţine nu pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau grăbi îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale ori contrar funcţiei în cauză. Pentru că această acţiune deja a fost îndeplinită (neîndeplinită; întîrziată; grăbită).

În lipsa scopului caracteristic infracţiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM, fapta poate fi calificată conform art.315 din Codul contravenţional, în cazul în care presupune primirea (luarea) în exerciţiul funcţiunii de recompensă nelegitimă sau de folos material, dacă fapta nu întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. De asemenea, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoana publică sau de persoana publică străină.

Conform alin.(2) art.123 CP RM, prin „***persoană publică***" se înţelege: funcţionarul public, inclusiv funcţionarul public cu statut special (colaboratorul serviciului diplomatic, al serviciului vamal, al organelor apărării, securităţii naţionale şi ordinii publice, altă

persoană care deţine grade speciale sau militare); angajatul autorităţilor publice autonome sau de reglementare, al întreprinderilor de stat sau municipale, al altor persoane juridice de drept public; angajatul din cabinetul persoanelor cu funcţii de demnitate publică; persoana autorizată sau învestită de stat să presteze în numele acestuia servicii publice sau să îndeplinească activităţi de interes public.

Noţiunea „funcţionar public" (care este o noţiune de factură extrapenală) este subsecventă faţă de noţiunea „persoană publică" utilizată în alin.(1) art.324 CP RM.

Sintagma „funcţionar public cu statut special", utilizată în alin.(2) art.123 CP RM, nu întotdeauna desemnează un funcţionar public în sensul strict al legii. În realitate, în unele cazuri, această sintagmă se referă la persoane care se asimilează unui funcţionar public şi care deţin grade speciale sau militare.

Personalul administrativ-tehnic (personalul tehnic; personalul care desfăşoară activităţi auxiliare) nu se consideră persoane publice în sensul dispoziţiei de la alin.(2) art.123 CP RM.

În sensul alin.(2) art.123 CP RM, persoane autorizate sau învestite de stat să presteze în numele acestuia servicii publice sunt acele persoane care prestează servicii notariale. Nu există alte persoane care să fie autorizate sau învestite de stat să presteze în numele acestuia servicii publice.

În sensul alin.(2) art.123 CP RM, sunt ***persoane autorizate*** sau ***învestite de stat să îndeplinească activităţi de interes public***: auditorul; avocatul; executorul judecătoresc; expertul judiciar; interpretul şi traducătorul antrenaţi de Consiliul Superior al Magistraturii, de Ministerul Justiţiei, de organele procuraturii, organele de urmărire penală, instanţele judecătoreşti, de notari, avocaţi sau de executorii judecătoreşti; mediatorul; medicul, privit ca liber-profesionist; mandatarul autorizat etc. Nu este exclus să existe şi alte persoane autorizate sau învestite de stat să îndeplinească activităţi de interes public, persoane care să intre sub incidenţa noţiunii de la alin.(2) art.123 CP RM. Important este să existe o confirmare în textul unui act normativ că astfel de persoane îndeplinesc cumulativ următoarele două condiţii: a) sunt autorizate sau învestite de stat să-şi desfăşoare activităţile; b) activităţile pe care le desfăşoară sunt activităţi de interes public.

Reprezentantul statului în societăţile comerciale cu cotă de participare a statului este o persoană publică, făcînd parte din categoria de persoane autorizate sau învestite de stat să îndeplinească activităţi de interes public.

Nu poate fi producătoare de efecte juridice (adică nu poate da naştere, modifica sau stinge raporturi juridice) exercitarea de funcţii pur profesionale de către medici, pedagogi, casieri şi alte asemenea persoane. Executînd obligaţiunile de natură profesională, astfel de persoane nu au cum să apară în postura de persoană publică. Numai în cazul în care, în prezenţa anumitor circumstanţe, medicii, pedagogii, casierii sau alte asemenea persoane ajung să exercite funcţii producătoare de efecte juridice (de exemplu, să acorde drepturi sau să elibereze de obligaţii), activitatea „subadministrativă" a medicilor, pedagogilor, casierilor etc. se poate transforma într-o activitate administrativă. În acest caz, astfel de persoane pot evolua în calitate de subiecţi ai infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM.

Noţiunea „persoană cu funcţie de răspundere", definită în alin.(1) art.123 CP RM, şi noţiunea „persoană publică", definită în alin.(2) art.123 CP RM, se află într-o relaţie de tip „parte-întreg".

Cele trei categorii de persoane publice străine, specificate în alin.(1) art.123 CP RM, sunt: 1) orice persoană, numită sau aleasă, care deţine un mandat legislativ, executiv, administrativ sau judiciar al unui stat străin; 2) persoana care exercită o funcţie publică pentru un stat străin,inclusiv pentru un organ public sau o întreprindere publică străină; 3) persoana care exercită funcţia de jurat în cadrul sistemului judiciar al unui stat străin.

Noţiunea „***persoană publică străină***" este una nouă pentru cadrul normativ al Republicii Moldova. Ea au devenit aplicabilă numai odată cu intrarea în vigoare a amendamentelor operate la 02.12.2011. Pînă la acest moment, noţiunea în cauză pur şi simplu a lipsit în Codul penal al Republicii Moldova.

În principal, calitatea specială a subiectului este ceea ce deosebește infracțiunea specificată la lit.a[1]) alin.(2) art.324 CP RM de infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.324 CP RM. Astfel, infracțiunea specificată la lit.a[1]) alin.(2) art.324 CP RM este săvîrșită de un funcţionar internaţional.

Potrivit alin.(2) art.123[1] CP RM, prin „funcţionar internaţional" se înţelege: funcţionarul unei organizaţii publice internaţionale ori supranaţionale sau orice persoană autorizată de o astfel de organizaţie să acţioneze în numele ei; membrul unei adunări parlamentare a unei organizaţii internaţionale ori supranaţionale; orice persoană care exercită funcţii judiciare în cadrul unei curţi internaţionale, inclusiv persoana cu atribuţii de grefă.

Noţiunea „***funcționar internațional***" este una nouă pentru cadrul normativ al Republicii Moldova. Ea a devenit aplicabilă numai odată cu intrarea în vigoare a amendamen-

telor operate la 02.12.2011. Pînă la acest moment, noţiunea dată pur şi simplu a lipsit în Codul Penal al Republicii Moldova.

Circumstanța agravantă consemnată la lit.b) alin.(2) art.324 CP RM presupune o pluralitate de făptuitori la săvîrşirea infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM. Precizăm că infracţiunea specificată la alin.(1) art.324 CP RM este o infracţiune cu componenţă specială. Persoana, care nu are semnele subiectului infracţiunii cu componenţă specială, nu o poate săvîrşi. De aceea, circumstanța agravantă consemnată la lit.b) alin.(2) art.324 CP RM nu este aplicabilă în următoarele două ipoteze: 1) infracţiunea este săvîrşită de o persoană avînd semnele subiectului infracţiunii, împreună cu o persoană care nu are astfel de semne; 2) infracţiunea este săvîrşită de o persoană avînd semnele subiectului infracţiunii, prin intermediul unei persoane care nu are astfel de semne. Circumstanța agravantă în cauză este aplicabilă numai în ipoteza în care persoanele, care săvîrşesc infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.324 CP RM, au calitatea specială de persoane publice sau de persoane publice străine.

În ipoteza specificată la lit.b) alin.(2) art.324 CP RM, înţelegerea prealabilă va avea loc numai dacă s-a realizat înainte de a fi săvîrşită pretinderea, acceptarea sau primirea. Nu are importanţă dacă persoanele publice sau persoanele publice străine au intrat în acord înainte de a se adresa sau după ce s-a adresat la una din ele un corupător concret. Important este ca acordul între două sau mai multe persoane publice sau persoane publice străine să fie stabilit pînă la pretinderea, acceptarea sau primirea remunerației ilicite măcar de către una din aceste persoane.

În cazul în care persoana publică sau persoana publică străină, care a pretins, a acceptat sau a primit remunerația ilicită, îşi dă seama că nu poate satisface interesele corupătorului prin propriile atribuţii de serviciu şi transmite o parte din această remunerație unei alte persoane publice sau persoane publice străine, cu care nu s-a înţeles în prealabil, atunci prima persoană poate fi trasă la răspundere penală pentru infracțiunea specificată la alin.(1) art.324 CP RM, prin concurs cu infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.325 CP RM. Cea de a doua persoană va fi trasă la răspundere doar pentru infracţiunea specificată la alin.(1) art.324 CP RM. La calificare, nu are nici o importanţă forma în care s-a realizat acordul (verbal, în scris, prin săvîrşirea de fapte concludente etc.), dar înţelegerea trebuie să aibă un caracter strict determinat, considerîndu-se relevant doar faţă de acea infracţiune pentru a cărei comitere persoanele şi-au dat acordul.

Răspunderea poate fi aplicată în baza lit.b) alin.(2) art.324 CP RM cu condiţia că toate persoanele publice sau persoanele publice străine pretind, acceptă sau primesc o parte din remunerația ilicită şi îndeplinesc (nu îndeplinesc; grăbesc; întîrzie) acţiuni concrete în favoarea corupătorului, prin folosirea atribuţiilor lor de serviciu. Or, toţi coautorii trebuie să participe la executarea laturii obiective a infracţiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.324 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care presupune respectarea de către persoanele publice și persoanele publice străine a obligaţiei de a pretinde remunerația în strictă conformitate cu legea; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală, sănătatea sau libertatea psihică (morală) a persoanei.

Obiectul material sau imaterial al infracțiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM il reprezintă remunerația ilicită, concretizată în bunurile, serviciile, privilegiile, avantajele, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine. Noțiunile desemnînd acest obiect au fost definite cu ocazia analizei infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În ipoteza în care extorcarea se concretizează în aplicarea violenței, corpul persoanei constituie obiectul material secundar al infracțiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM.

Victima infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM este cel căruia îi sunt extorcate de către o persoană publică sau de către o persoană publică străină, personal sau prin mijlocitor, bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, pentru aceasta sau pentru o altă persoană, pentru a o face să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale ori contrar funcției în cauză.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de extorcare, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine, pentru aceasta sau pentru o altă persoană.

Pot fi deosebite următoarele trei modalități faptice de extorcare: 1) punerea victimei într-o situaţie care o impune să-i transmită făptuitorului remuneraţia ilicită, pentru a preîntîmpina producerea efectelor nefaste pentru interesele legitime ale victimei; 2) ame-

ninţarea cu lezarea intereselor legitime ale victimei (nu lezarea efectivă), în cazul în care aceasta nu-i transmite făptuitorului remuneraţia ilicită; 3) nesatisfacerea solicitării victimei, astfel încît aceasta este nevoită să transmită remuneraţia ilicită către făptuitor, pentru a evita lezarea intereselor sale legitime. Această clasificare nu influenţează asupra calificării faptei conform lit.c) alin.(2) art.324 CP RM, însă poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Este notabil că, în cazul extorcării, se au în vedere numai acele interese ameninţate ale victimei care au un caracter legitim, deci sunt interese ocrotite de lege.

Pentru calificarea celor săvîrşite în baza lit.c) alin.(2) art.324 CP RM, nu contează dacă extorcarea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine, se realizează direct, de către făptuitorul însuşi, sau indirect, prin intermediul unei alte persoane. În ce priveşte rolul intermediarului (mijlocitorului), acesta este complice la infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM.

Infracţiunea specificată la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul extorcării în întregime a remunerației ilicite.

Dacă infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică, nu se reuşeşte extorcarea integrală de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine), cele săvîrşite urmează a fi calificate în conformitate cu art.27 şi lit.c) alin.(2) art.324 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni prelungite – cînd, întru realizarea aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul extorcă remunerația ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea, specificată la lit.c) alin. (2) art.324 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va extorca doar o parte din acea remunerație.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii date se exprimă, de cele mai multe ori, în interesul material sau în năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale.

Scopul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM este un scop special, desemnat prin sintagma „pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale sau contrar acesteia”. În vederea perceperii esenţei juridice a scopului în cauză, facem trimitere la explicațiile privind scopul infracțiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. De asemenea, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoana publică sau de persoana publică străină.

În ipoteza infracţiunii specificate la lit.d) alin.(2) art.324 CP RM, valoarea exprimată în bani a remunerației ilicite, care constituie obiectul material sau imaterial al infracţiunii, trebuie să depăşească 2500 unităţi convenţionale. În acelaşi timp, valoarea în cauză nu trebuie să depăşească 5000 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.b) alin.(3) art.324 CP RM.

În principal, calitatea specială a subiectului este ceea ce deosebeşte infracţiunea specificată la lit.a) alin.(3) art.324 CP RM de infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.324 CP RM. Astfel, infracţiunea specificată la lit.a) alin.(3) art.324 CP RM este săvîrşită de o persoană cu funcţie de demnitate publică.

Potrivit alin.(3) art.123 CP RM, prin „***persoană cu funcție de demnitate publică***" se înţelege: persoana al cărei mod de numire sau de alegere este reglementat de Constituţia Republicii Moldova sau care este învestită în funcţie, prin numire sau prin alegere, de către Parlament, Preşedintele Republicii Moldova sau Guvern, în condiţiile legii; consilierul local; deputatul în Adunarea Populară a Găgăuziei; persoana căreia persoana cu funcţie de demnitate publică i-a delegat împuternicirile sale.

Noţiunea „persoană cu funcţie de demnitate publică" şi noţiunea „funcţionar public" se află într-o relaţie de tip „parte-întreg". În aceste împrejurări, noţiunile „persoană cu funcţie de demnitate publică" şi „persoană publică" se intersectează, au domenii de incidenţă care se intercalează.

Există persoane cu funcţie de demnitate publică care intră sub incidenţa prevederii de la alin.(3) art.123 CP RM, dar care nu sunt specificate în Anexa la Legea Republicii Moldova cu privire la statutul persoanelor cu funcţii de demnitate publică, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 16.07.2010[443]. La fel, în Anexa la legea în cauză sunt menţionate persoane cu funcţii de demnitate publică care nu sunt consemnate în alin.(3) art.123 CP RM. În prezenţa unor astfel de divergenţe de ordin legislativ, prioritate are accepţiunea de persoană cu funcţie de demnitate publică din alin.(3) art.123 CP RM. Cu alte cuvinte, în contextul legii penale, prin „persoană cu funcţie de demnitate publică" trebuie de înţeles

[443] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2010, nr.194-196.

numai acea persoană cu funcţie de demnitate publică care îndeplineşte condiţiile stabilite la alin.(3) art.123 CP RM.

Persoanele cu funcţie de demnitate publică, care sunt specificate în Anexa la Legea cu privire la statutul persoanelor cu funcţii de demnitate publică, dar care nu intră sub incidenţa prevederii de la alin.(3) art.123 CP RM, nu pot avea altă calitate decît cea de persoană publică în sensul prevederii de la alin.(2) art.123 CP RM. Deci, ele au calitatea de subiect al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM, nu de subiect al infracțiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.324 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(3) art.123 CP RM, primarul nu poate fi considerat persoană al cărei mod de numire sau de alegere este reglementat de Constituţia Republicii Moldova. În genere, primarul nu este o persoană cu funcție de demnitate publică în sensul alin.(3) art.123 CP RM.

În ipoteza infracțiunii specificate la lit.b) alin.(3) art.324 CP RM, valoarea exprimată în bani a remunerației ilicite, care constituie obiectul material sau imaterial al infracțiunii, trebuie să depăşească 5000 unităţi convenţionale.

Cu privire la circumstanţa agravantă specificată la lit.c) alin.(3) art.324 CP RM, precizăm doar că infracţiunea poate fi săvîrşită în interesul unei organizaţii criminale atît de către un membru al acesteia (din proprie iniţiativă sau la însărcinarea organizaţiei respective), cît şi de către o persoană care nu este membru al organizaţiei criminale (la însărcinarea acesteia). Aceleaşi principii pot fi aplicate la interpretarea noţiunii „în interesul unui grup criminal organizat".

Coruperea activă (art.325 CP RM):

În art.325 CP RM – sub aceeaşi denumire marginală de corupere activă – sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Coruperea activă în prima variantă-tip este incriminată la alin.(1) art.325 CP RM: promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru aceasta sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.325 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită de două sau mai multe persoane.

Potrivit lit.c) alin.(2) art.325 CP RM, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune se exprimă în promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru aceasta sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Conform lit.a) alin.(3) art.325 CP RM, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune constă în promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții deosebit de mari – pentru aceasta sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

În conformitate cu lit.a[1]) alin.(3) art.325 CP RM, cea de-a patra variantă-tip de infracțiune se exprimă în promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unei persoane cu funcție de demnitate publică sau unui funcționar internațional de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – indiferent dacă acestea se exprimă sau nu în proporții mari – pentru aceasta sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(3) art.325 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatul (1) sau (2) sunt săvîrșite în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

În fine, la alin.(4) art.325 CP RM se stabilește că persoana care a promis, a oferit sau a dat bunuri ori servicii enumerate la art.324 CP RM este liberată de răspundere penală dacă ele i-au fost extorcate sau dacă persoana s-a autodenunțat neștiind că organele de urmărire penală sunt la curent cu infracțiunea pe care a săvîrșit-o.

Obiectul juridic special al infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.325 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care este incompatibilă cu săvîrşirea unor fapte de corupere a persoanelor publice sau a persoanelor publice străine.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii specificate la alin.(1) art.325 CP RM are acelaşi conţinut cu obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Datorită specificului său, infracțiunea specificată la alin.(1) art.325 CP RM nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.325 CP RM constă în fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de promisiune, oferire sau dare, personal sau prin mijlocitor, unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru aceasta sau pentru o altă persoană.

Acţiunea prejudiciabilă specificată la alin.(1) art.325 CP RM cunoaşte următoarele trei modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) promisiunea unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin; 2) oferirea unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin; 3) darea unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.325 CP RM, promisiunea reprezintă angajamentul pe care corupătorul şi-l asumă faţă de o persoană publică sau o persoană publică străină de a-i transmite în viitor – într-un termen determinat sau nedeterminat – remunerația ilicită, dacă acea persoană publică sau persoană publică străină va acţiona în sensul dorit de corupător.

Promisiunea se poate realiza verbal, în scris sau în orice alt mod perceptibil pentru a ajunge la cunoştinţa destinatarului. De asemenea, promisiunea poate fi expresă sau implicită ori chiar aluzivă. Chiar dacă foloasele promise pot să nu fie determinate sub aspectul calităţii şi cantităţii, promisiunea trebuie să fie serioasă şi nu vagă sau imposibil de realizat.

Promisiunea este un act unilateral al corupătorului. De aceea, pentru aplicarea răspunderii în conformitate cu alin.(1) art.325 CP RM, nu contează dacă destinatarul promisiunii o acceptă sau o respinge.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.325 CP RM, oferirea se exprimă în prezentarea, etalarea, înfăţişarea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine.

Oferirea trebuie să aibă un caracter precis, să se concretizeze într-o acţiune efectivă, reală şi să aibă la bază iniţiativa corupătorului. Nu este indispensabil ca oferirea să

fie inteligibilă pentru oricare neiniţiaţi. Este suficient ca oferirea să fie inteligibilă pentru persoana interesată, care, cunoscînd nuanţele relevante, să fie în situaţia de a-i înţelege semnificaţia.

Este adevărat că oferirea poate fi precedată de promisiune, dar, într-un asemenea caz, infracţiunea se consumă odată cu formularea promisiunii. Prin natura ei, oferirea deja presupune promisiunea pe care o absoarbe şi o depăşeşte, cele două activităţi suprapunîndu-se, deci fiind simultane.

Ca şi promisiunea, oferirea este un act unilateral al corupătorului. De aceea, pentru aplicarea răspunderii conform alin.(1) art.325 CP RM, nu importă dacă destinatarul oferirii o acceptă sau o respinge. Este suficientă realizarea oferirii de către corupător.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.325 CP RM, darea constituie înmînarea, remiterea, predarea efectivă a remuneraţiei ilicite de către corupător către persoana publică sau persoana publică străină. Spre deosebire de promisiune sau oferire, darea implică în mod necesar acţiunea corelativă de primire a foloaselor necuvenite, acţiune săvîrşită de persoana publică sau persoana publică străină. Deci, darea nu mai este un act unilateral. Ea este un act bilateral.

Pentru existenţa infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.325 CP RM în modalitatea de dare, nu contează dacă iniţiativa săvîrşirii infracţiunii a aparţinut corupătorului sau persoanei corupte, dacă foloasele necuvenite au fost date din propria iniţiativă a corupătorului sau acesta a cedat solicitărilor persoanei publice sau persoanei publice străine.

Promisiunea, oferirea sau darea unei persoane publice sau unei persoane publice străine de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin acelei persoane, se poate realiza personal sau prin mijlocitor. În ultima ipoteză, mijlocitorul acţionează în numele corupătorului şi cu intenţia de a-l ajuta, avînd calitatea de complice la infracţiunea specificată la alin.(1) art.325 CP RM.

Dacă o persoană primeşte de la corupător anumite foloase, chipurile pentru a le transmite unei persoane publice sau unei persoane publice străine ca recompensă ilicită, dar, neavînd intenţia de a proceda astfel, le sustrage, atunci fapta mijlocitorului fictiv va reprezenta una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM. Bineînţeles, aceasta nu influenţează asupra calificării faptei celui care transmite acele foloase: tentativă la infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.325 CP RM. Or, această persoană nu conştientizează că este înşelată, că cel căruia îi transmite foloasele nu doreşte să mijlocească remunerarea ilicită.

În aceleaşi circumstanţe, dacă corupătorul transmite mijlocitorului foloasele necuvenite, iar ultimul, înşelînd corupătorul, îşi lasă o parte din aceste foloase, transmiţînd restul sumei către persoana publică sau persoana publică străină, acţiunile mijlocitorului vor forma infracţiunea specificată la alin.(5) art.42 şi alin.(1) art.325, alături de una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.325 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul promisiunii, oferirii sau dării în întregime a recompensei ilicite.

În cazul în care infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.325 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică nu se reuşeşte promisiunea, oferirea sau darea integrală de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin persoanei publice sau persoanei publice străine), cele comise urmează a fi calificate potrivit art.27 şi alin.(1) art.325 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni prelungite – cînd, în vederea realizării aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul promite, oferă sau dă recompensa ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea specificată la alin.(1) art.325 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va promite, oferi sau va da numai o parte din acea recompensă.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.325 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză se exprimă în: năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale; dorinţa de a-şi ajuta persoana apropiată; interesul material etc.

Scopul infracţiunii specificate la alin.(1) art.325 CP RM este acelaşi ca şi scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Pentru aplicarea răspunderii în conformiate cu alin.(1) art.325 CP RM, nu este obligatoriu ca scopul infracțiunii să fie realizat.

Răspunderea în baza alin.(1) art.325 CP RM nu poate fi aplicată atunci cînd recompensa ilicită este promisă, oferită sau dată după îndeplinirea sau neîndeplinirea, întîrzierea sau grăbirea îndeplinirii unei acţiuni în exercitarea de către persoana publică sau persoana publică străină a funcţiei sale ori contrar funcţiei în cauză. În lipsa scopului caracteristic infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.325 CP RM, o asemenea faptă poate constitui organizarea, instigarea sau complicitatea la fapta prevăzută la art.315 din Codul contravenţional.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.325 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepția autorității publice). Nu se cere ca subiectul să aibă vreo calitate specială.

În fond, înțelesul noțiunilor utilizate la alin.(2) şi (3) art.325 CP RM ne este cunoscut din investigaţiile asupra variantelor de infracţiuni prevăzute la alin.(2) și (3) art.324 CP RM. Urmează doar să fie făcută o ajustare la esenţa juridică a infracţiunilor prevăzute la art.325 CP RM.

În acord cu dispoziţia de la alin.(4) art.325 CP RM, persoana, care a promis, a oferit sau a dat bunuri ori servicii enumerate la art.324 CP RM, este liberată de răspundere penală în oricare din următoarele două ipoteze: 1) aceste bunuri sau servicii i-au fost extorcate; 2) această persoană s-a autodenunțat, neştiind că organul de urmărire penală este la curent cu infracţiunea pe care a săvîrşit-o.

Pentru a fi posibilă aplicarea alin.(4) art.325 CP RM, în ipoteza extorcării remunerației ilicite, este necesară întrunirea cumulativă a următoarelor condiții: 1) să existe o constrîngere din partea unei persoane publice sau a unei persoane publice străine; 2) iniţiativa coruperii să aparţină persoanei publice sau persoanei publice străine; 3) constrîngerea trebuie să aibă un caracter real, adică să fie într-atît de puternică, încît să suprime sau să restrîngă libertatea ori capacitatea de autodeterminare a persoanei asupra căreia este exercitată, să o silească la o conduită impusă sau pretinsă de persoana publică sau persoana publică străină; 4) constrîngerea trebuie să fie antecedentă în raport cu promisiunea, oferirea sau darea remunerației ilicite.

Cît priveşte cea de-a doua ipoteză enunţată în dispoziţia de la alin.(4) art.325 CP RM, motivele autodenunţării făptuitorului pot fi dintre cele mai variate: 1) căinţa; 2) teama de a fi pedepsit; 3) răzbunarea asupra persoanei corupte care nu şi-a respectat promisiunea etc. În vederea operării dispoziţiei de la alin.(4) art.325 CP RM, ceea ce interesează este ca autodenunţarea să fie efectuată în condiţiile stabilite la art.264 CPP.

Traficul de influenţă (art.326 CP RM):

În art.326 CP RM – sub aceeaşi denumire marginală de trafic de influență – sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.326 CP RM, se exprimă în pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de bani,

titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje, pentru sine sau pentru o altă persoană, de către o persoană care are influență sau care susține că are influență asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, persoane publice străine, funcționar internațional, pentru a-l face să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale, indiferent dacă asemenea acțiuni au fost sau nu săvîrșite.

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1[1]) art.326 CP RM, constă în promisiunea, oferirea sau darea unei persoane, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje enumerate la alineatul (1), pentru aceasta sau pentru o altă persoană, cînd respectiva persoană are sau susține că are o influență asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, persoane publice străine, funcționar internațional, în scopul indicat la alineatul (1).

Cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.c) alin.(2) art.326 CP RM, se exprimă după caz în: a) primirea, personal sau prin mijlocitor, de bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, de către o persoană care are influență sau care susține că are influență asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, persoane publice străine, funcționar internațional, pentru a-l face să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale, indiferent dacă asemenea acțiuni au fost sau nu săvîrșite; b) darea unei persoane, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje enumerate la alineatul (1) – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru aceasta sau pentru o altă persoană, cînd respectiva persoană are sau susține că are o influență asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, persoane publice străine, funcționar internațional, în scopul indicat la alineatul (1).

Prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) și d) alin.(2) art.326 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatele (1) sau (1[1]) sunt:

- *săvîrșite de două sau mai multe persoane (lit.b));*
- *urmate de influența promisă sau de obținerea rezultatului urmărit (lit.d)).*

Cea de-a patra variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.a) alin.(3) art.326 CP RM, constă după caz în: a) primirea, personal sau prin mijlocitor, de bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje – dacă acestea se exprimă în proporții

deosebit de mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, de către o persoană care are influență sau care susține că are influență asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, persoane publice străine, funcționar internațional, pentru a-l face să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale, indiferent dacă asemenea acțiuni au fost sau nu săvîrșite; b) darea unei persoane, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje enumerate la alineatul (1) – dacă acestea se exprimă în proporții deosebit de mari – pentru aceasta sau pentru o altă persoană, cînd respectiva persoană are sau susține că are o influență asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, persoane publice străine, funcționar internațional, în scopul indicat la alineatul (1).

Cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(3) art.326 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatele (1), (1[1]) sau (2) sunt săvîrșite în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

În fine, conform alin.(4) art.326 CP RM, persoana care a promis, a oferit sau a dat bunuri ori servicii enumerate la alineatul (1) este liberată de răspundere penală dacă ele i-au fost extorcate sau dacă persoana s-a autodenunțat neștiind că organele de urmărire penală sunt la curent cu infracțiunea pe care a săvîrșit-o.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.326 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care este incompatibilă cu bănuiala că persoanele publice, persoanele cu funcţie de demnitate publică, persoanele publice străine sau funcţionarii internaţionali pot fi influenţaţi în exercitarea atribuţiilor lor.

În cazul în care modalitatea faptică a infracțiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM (infracțiunii presupunînd modalitatea normativă de pretindere a remunerației ilicite) este cea de extorcare a remunerației ilicite, în plan secundar, se aduce atingere relațiilor sociale cu privire la integritatea corporală, sănătatea sau libertatea psihică (morală) a persoanei.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.326 CP RM îl reprezintă remunerația ilicită. Aceasta se exprimă în banii, titlurile de valoare, serviciile, privilegiile, alte bunuri sau avantaje necuvenite făptuitorului (adică traficantului de influență).

Sintagma „bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje”, utilizată în alin.(1) art.326 CP RM are, în principiu, același conținut ca și sintagma „bu-

nuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă", utilizată în alin.(1) art.324 și alin. (1) art.325 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a înțelesului sintagmei respective, cu luarea în considerație a particularizărilor de rigoare, condiționate de specificul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.326 CP RM.

În vederea aplicării răspunderii conform alin.(1) art.326 CP RM, banii, titlurile de valoare, serviciile, privilegiile, alte bunuri sau avantaje – pretinse, acceptate sau primite de către făptuitor – trebuie să fie necuvenite. Ceea ce înseamnă că aceste foloase nu-i sunt legal datorate făptuitorului. De asemenea, aceasta înseamnă că făptuitorul nu-i achită terțului interesat (sau, altfel spus, cumpărătorului de influență) valoarea banilor, a titlurilor de valoare, a serviciilor, a privilegiilor, a altor bunuri sau avantaje pretinse, acceptate sau primite. În fine, mai rezultă că banii, titlurile de valoare, serviciile, privilegiile, alte bunuri sau avantaje constituie o remunerație pentru intervenția făptuitorului pe lîngă persoana publică, persoana cu funcție de demnitate publică, persoana publică străină sau funcționarul internațional, pentru ca oricare din acești factori de decizie să-și îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale.

În ipoteza infracțiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM, este esențial ca valoarea exprimată în bani a remunerației ilicite să nu depășească 2500 unități convenționale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.c) alin.(2) art.326 CP RM.

Infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM poate avea **victimă** numai în cazul în careextorcarea remunerației ilicite constituie modalitatea faptică sub care se prezintă fapta prejudiciabilă prevăzută la această normă (faptă presupunînd modalitatea normativă de pretindere a remunerației ilicite). În acest caz, victimă este persoana căreia remunerația ilicită îi este extorcată de către făptuitor.

Latura obiectivă a infracțiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acțiunea de pretindere, acceptare sau primire, personal sau prin mijlocitor, de bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje, pentru sine sau pentru o altă persoană.

Acțiunea prejudiciabilă prevăzută la alin.(1) art.326 CP RMcunoaște următoarele trei modalități normative cu caracter alternativ: 1) pretinderea de bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje, ce nu i se cuvin făptuitorului; 2) acceptarea de bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje, ce nu i se cuvin făptui-

torului; 3) primirea de bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje, ce nu i se cuvin făptuitorului.

În fond, înțelesul noțiunilor „pretindere", „acceptare" şi „primire" ne este cunoscut din investigaţiile asupra infracțiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. Urmează doar să fie făcută o ajustare la esenţa juridică a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.326 CP RM.

Precizăm că, în prezența modalității normative de pretindere a remunerației ilicite, la individualizarea pedepsei, se poate lua în considerație dacă această modalitate normativă se înfățișează sau nu în modalitatea faptică de extorcare a remunerației ilicite. În prezența modalității faptice de extorcare, nu va fi necesară calificarea suplimentară conform altor norme. În această ipoteză, va fi aplicabil doar alin.(1) art.326 CP RM.

În cazul în care traficantului de influenţă i se transmite remunerația ilicită, destinată nemijlocit nu doar acestuia, dar şi factorului de decizie influenţat, pentru a-l determina să săvîrşească anumite acţiuni, atunci acţiunea traficantului de influenţă va excede cadrul normativ al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.326 CP RM, fiind calificată şi drept complicitate la infracţiunea specificată la alin.(1) art.325 CP RM. În cazul dat, fapta cumpărătorului de influenţă se va califica în baza alin.(1^1) art.326 şi alin.(1) art.325 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM se poate realiza personal, de către făptuitor, sau indirect, prin mijlocitor. În ultima ipoteză, mijlocitorul acţionează în numele traficantului de influenţă şi cu intenţia de a-l ajuta, avînd calitatea de complice la infracţiunea specificată la alin.(1) art.326 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM poate fi săvîrşită de către făptuitor pentru sine sau pentru o altă persoană. În primul caz, pretinderea, acceptarea sau primirea remunerației ilicite se face în profitul făptuitorului. În cel de-al doilea caz, fapta respectivă se realizează în profitul unei alte persoane, în a cărei soartă este, de regulă, interesat făptuitorul.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.326 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul pretinderii, acceptării sau primirii în întregime a remunerației ilicite.

Dacă infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică, nu se reuşeşte pretinderea, acceptarea sau primirea integrală a remunerației ce nu i se cuvine făptuitorului), cele comise trebuie calificate potrivit art.27 şi alin.(1) art.326 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni

prelungite – cînd, în vederea realizării aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul pretinde, acceptă sau primește remunerația ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom atesta tentativa la infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va pretinde, accepta sau primi numai o parte din acea remunerație.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii în cauză constă, în principal, în interesul material sau în năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale.

Scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.326 CP RM este unul special. Acesta cunoaşte următoarele patru forme alternative: 1) scopul de a o face pe persoana publică, persoana cu funcţie de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional să îndeplinească o acțiune în exercitarea funcţiei sale, indiferent dacă o asemenea acțiune va fi sau nu săvîrşită; 2) scopul de a o face pe persoana publică, persoana cu funcţie de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional să nu îndeplinească o acțiune în exercitarea funcţiei sale, indiferent dacă o asemenea acțiune va fi sau nu săvîrşită; 3) scopul de a o face pe persoana publică, persoana cu funcţie de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional să întîrzie îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcţiei sale, indiferent dacă o asemenea acțiune va fi sau nu săvîrşită; 4) scopul de a o face pe persoana publică, persoana cu funcţie de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional să grăbească îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcţiei sale, indiferent dacă o asemenea acțiune va fi sau nu săvîrşită.

Pentru existenţa infracţiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM, este necesar ca acţiunile pentru care se promite intervenţia să fie realizate de către persoana publică, persoana cu funcţie de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional în exercitarea funcţiei sale. Se are în vedere că acțiunile în cauză aparţin de sfera atribuţiilor de serviciu sau de competenţa respectivului factor de decizie. Dacă acțiunile pentru care se promite intervenţia nu aparţin de competenţa respectivului factor de decizie, fapta nu va putea fi calificată în baza alin.(1) art.326 CP RM. În asemenea cazuri, cele săvîrşite vor reprezenta una dintre infracţiunile prevăzute la art.189 sau 190 CP RM.

Acţiunea de pretindere, acceptare sau primire a remunerației ilicite trebuie să fie realizată nu mai tîrziu decît momentul în care factorul de decizie influenţat îşi îndeplinește (nu-şi îndeplinește; întîrzie; grăbește) acțiunile în exercitarea funcţiei sale. Dacă făptuitorul a pretins, a acceptat sau a primit remunerația ilicită după ce factorul de decizie şi-a îndepli-

nit (nu şi-a îndeplinit; a întîrziat; a grăbit) acţiunile în exercitarea funcţiei sale, şi cunoştea această împrejurare, atunci cele săvîrşite nu vor putea fi calificate potrivit alin.(1) art.326 CP RM. În astfel de cazuri, cele comise vor reprezenta una dintre infracţiunile prevăzute la art.189 sau 190 CP RM.

De regulă, infracţiunea specificată la alin.(1) art.326 CP RM se consideră consumată indiferent dacă au fost sau nu realizate acţiunile a căror îndeplinire, neîndeplinire, grăbire sau întîrziere o urmăreşte făptuitorul. Excepţia la această regulă este stabilită la lit.d) alin.(2) art.326 CP RM, avîndu-se în vedere ipoteza cînd infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM este urmată de obţinerea rezultatului urmărit.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). În plus, subiectul infracţiunii în cauză trebuie să fie o persoană care are influenţă sau care susţine că are influenţă asupra unui factor de decizie, şi anume asupra unei persoane publice, persoane cu funcţie de demnitate publică, persoane publice străine sau funcţionar internaţional.

În art.326 CP RM, termenul „***influenţă***” este folosit în sensul de putere, capacitate de a modifica comportamentul factorului de decizie în sensul dorit, respectiv de a-l determina să facă o favoare sau să ia o decizie favorabilă. Evident, această influenţă trebuie să fie de o anumităna tură şi să îndeplinească anumite condiţii pentru a face obiectul de referinţă al dispoziţiei de la alin.(1) art.326 CP RM. Astfel, influenţa la care se referă dispoziţia în cauză nu trebuie să aibă la bază o putere legală, autoritate, cu care este învestit cineva prin lege sau în baza legii, cum ar fi şeful faţă de subordonat, organul de control faţă de cel controlat etc. Drept urmare, în sensul prevederii de la alin.(1) art.326 CP RM, termenul „influenţa” priveşte acea influenţă care trebuie să izvorască din alte raporturi decît raporturile legale de subordonare, de control, colaborare, îndrumare, supraveghere etc., prevăzute de lege sau în baza legii. Aceasta trebuie să izvorască, de exemplu, din raporturile de rudenie sau prietenie, raporturile comerciale, relaţiile infracţionale, relaţiile politice etc.

Atunci cînd influenţa făptuitorului asupra persoanei publice, persoanei cu funcţie de demnitate publică, persoanei publice străine sau funcţionarului internaţional nu este reală, ci numai afirmată de făptuitor, această influenţă trebuie să îndeplinească şi condiţiile definite de legiuitor prin expresia „susţine că are influenţă”. Cu alte cuvinte, această influenţă trebuie să fie posibilă şicredibilă, nu însă o pretinsă influenţă ce apare irealizabilă sau

este absurdă, imposibil de a exista şi a avea efect. Dacă influenţa nu este posibilă (atît în sensul efectuării, cît şi al finalităţii), fapta nu va putea fi calificată în baza alin.(1) art.326 CP RM. În asemenea cazuri, cele săvîrşite vor reprezenta una dintre infracţiunile prevăzute la art.189 sau 190 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.326 CP RM, influenţa şi mijloacele de înfăptuire a acesteia trebuie să nu fie prevăzute şi permise de lege ca o activitate legală, desfăşurată pe principiile dreptului, cum ar fi, de exemplu, în cadrul profesiei de avocat, de consilier juridic, de expert sau chiar în executarea contractului de mandat. De aceea, activitatea legală, promisă de un avocat de a influenţa prin mijloace legale (pledoarie, invocarea legii, a probelor etc.) o autoritate judecătorească sau administrativă, nu intră în conceptul de influenţă folosit de legiuitor în alin.(1) art.326 CP RM. În acest sens, acel care rămîne în cadrul drepturilor şi îndatoririlor sale profesionale, chiar dacă ar primi un onorariu foarte mare, nu poate fi acuzat că şi-a traficat influenţa. Prin urmare, persoana care ia onorarii mari – fie din cauza onorabilităţii sale, fie din cauza cunoştinţelor sale profesionale şi a conştiinţei cu care îşi îndeplineşte datoria – nu poate cădea sub incidenţa prevederii de la alin.(1) art.326 CP RM.

Dacă însă, acela care nu se prevalează de calitatea lui, de exemplu, de avocat, ci se prevalează de influenţa adevărată sau pretinsă ce ar avea-o pe lîngă o persoană publică, o persoană cu funcţie de demnitate publică, o persoană publică străină sau un funcţionar internaţional, şi, datorită acestei influenţe, cere sau îşi stipulează un onorariu, chiar şi unul mic, acela săvîrşeşte infracţiunea specificată la alin.(1) art.326 CP RM. Dacă clientul angajează avocatul în considerarea trecerii pe care acesta o are faţă de o anume persoană publică, o anume persoană cu funcţie de demnitate publică, o anume persoană publică străină sau un anume funcţionar internaţional (care trebuie să-i rezolve anumite probleme) şi avocatul căruia clientul i-a împărtăşit raţiunea alegerii sale a confirmat aceasta, în mod expres sau prin tăcerea lui, fapta întruneşte elementele constitutive ale infracţiunii prevăzute la alin. (1) art.326 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.326 CP RM – presupunînd ipoteza în care făptuitorul susţine că are influenţă asupra unei persoane publice, persoane cu funcţie de demnitate publică, persoane publice străine sau funcţionar internaţional – trebuie deosebit de fapta presupunînd înşelăciunea care se referă la relaţia făptuitorului cu o persoană publică, o persoană cu funcţie de demnitate publică, o persoană publică străină sau un

funcţionar internaţional, cînd făptuitorul pretinde fals că are influenţă asupra acelui factor de decizie. În ultimul caz, făptuitorul anume pretinde fals, nu susţine, cum este specificat în alin.(1) art.326 CP RM. În acest caz, răspunderea urmează a fi aplicată pentru una dintre infracțiunile prevăzute la art.190 CP RM. Aceasta deoarece înşelăciunea nu întruneşte cerinţele pe care trebuie să le aibă înşelăciunea în contextul infracţiunii specificate la alin. (1) art.326 CP RM. Pentru că poţi susţine că ai influenţă (deşi nu o ai), dar totuşi să intervii pe lîngă o persoană publică, o persoană cu funcție de demnitate publică, o persoană publică străină sau un funcţionar internaţional. Sau, cel puţin, să intenţionezi să intervii. În acest caz, nu avem temeiuri să nu aplicăm răspunderea conform alin.(1) art.326 CP RM.

Datorită prezenței circumstanței agaravante consemnate la lit.d) alin.(2) art.326 CP RM, aplicarea răspunderii în baza alin.(1) art.326 CP RM se face în cazul în care: a) traficantul de influență nu a exercitat influența asupra unei persoane publice, persoane cu funcție de demnitate publică, persoane publice străine sau a unui funcţionar internaţional; b) persoana publică, persoana cu funcție de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional a fost influențat, însă nu a îndeplinit (deși a promis că va îndeplini), a îndeplinit (deși a promis că nu va îndeplini), nu a întîrziat (deși a promis că va întîrzia) sau nu a grăbit (deși a promis că va grăbi) îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale.

Factorul de decizie susceptibil de influențare poate fi considerat complice la infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM numai în condițiile în care acesta i-a promis dinainte traficantului de influență că-l va ajuta la pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de bani, titluri de valoare, servicii, privilegii, alte bunuri sau avantaje, pentru traficantul de influență sau pentru o altă persoană, de către traficantul de influență care are influenţă sau care susţine că are influenţă asupra acelui factor de decizie, pentru a-l face să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale.

În situația în care săvîrşirea infracțiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM este urmată de influenţa promisă sau de obţinerea rezultatului urmărit, nu este exclus ca factorul de decizie susceptibil de influențare să poarte răspundere pentru ilegalități de factură penală, contravențională sau de alt gen. Totodată, în prezența condițiilor stabilite la alin. (4) art.42 CP RM, dacă traficantul de influență determină factorul de decizie susceptibil de influențare să săvîrşească o infracţiune, acest traficant de influență este pasibil de răspundere pentru instigare la acea infracțiune.

Noțiunile desemnînd factorul de decizie susceptibil de influențare – „persoană publică", „persoană cu funcţie de demnitate publică", „persoană publică străină", „funcţionar internaţional" – au fost analizate cu prilejul examinării infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Pentru calificarea faptei în baza alin.(1) art.326 CP RM, nu are importanţă dacă a fost sau nu precizat numele factorului de decizie asupra căruia există o influenţare reală sau presupusă. De asemenea, nu contează dacă numele atribuit de către făptuitor acelui factor de decizie este un nume real sau unul fictiv.

Referitor la delimitarea infracţiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM de infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM, consemnăm că, în cazul primei dintre aceste infracțiuni, înţelegerea între persoana publică sau persoana publică străină şi corupător vizează îndeplinirea sau nu ori îndeplinirea cu întîrziere sau grăbită a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale sau contrar acesteia; în contrast, în cazul infracţiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM, înţelegerea poate avea loc între persoana interesată şi o altă persoană (alta decît o persoană publică, o persoană cu funcţie de demnitate publică, o persoană publică străină sau un funcţionar internaţional). În cazul acesta, înţelegerea se referă la viitoarea intervenţie pe lîngă persoana publică, persoana cu funcţie de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional, în scopul de a-i determina să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei lor. Astfel, se impune următoarea concluzie: în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM, persoana publică sau persoana publică străină îşi trafică funcţia, pe cînd în cazul infracţiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM subiectul infracţiunii îşi trafică influenţa, reală sau presupusă.

În cazul în care în calitate de traficant de influenţă apare însăşi persoana publică sau persoana publică străină, care face parte din entitatea publică în a cărei competenţă intră efectuarea actului funcţional vizat, la calificare urmează să se ţină cont de următoarele: a) dacă factorul de decizie, care este concomitent persoană publică sau persoană publică străină, îşi trafică propriile lui obligaţii de serviciu, obligîndu-se să îndeplinească, să nu îndeplinească sau să întîrzie îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcţiei sale ori contrar acesteia, în schimbul unei remunerații ce nu i se cuvine legal – fapta lui urmează a fi calificată în baza alin.(1) art.324 CP RM; b) dacă factorul de decizie, care nu neapărat este o persoană publică sau o persoană publică străină, se prevalează de influenţa pe care

i-o oferă relaţiile sale personale, indiferent dacă această influenţă este reală sau presupusă, pe lîngă o altă persoană publică sau o altă persoană publică străină, pentru ca acestea din urmă să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei lor, în favoarea unui terţ, el comite infracţiunea prevăzută la alin. (1) art.326 CP RM.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(1^1) art.326 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care este incompatibilă cu bănuiala că influența asupra unor asemenea factori de decizie poate fi cumpărată în urma promisiunii, oferirii sau dării de recompensă ilicită unui traficant de influență.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(1^1) art.326 CP RM are acelaşi conţinut cu obiectul material sau imaterial al infracţiunii specificate la alin.(1) art.326 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Datorită specificului său, infracțiunea prevăzută la alin.(1^1) art.326 CP RM **nu are victimă**.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1^1) art.326 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de promisiune, oferire sau dare unei persoane, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje enumerate la alin.(1) art.326 CP RM, pentru aceasta sau pentru o altă persoană.

Astfel, acţiunea prejudiciabilă prevăzută la alin.(1^1) art.326 CP RMcunoaşte următoarele trei modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) promisiunea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje enumerate la alin.(1) art.326 CP RM, ce nu i se cuvin traficantului de influență; 2) oferirea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje enumerate la alin.(1) art.326 CP RM, ce nu i se cuvin traficantului de influență; 3) darea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje enumerate la alin.(1) art.326 CP RM, ce nu i se cuvin traficantului de influență.

În fond, înțelesul noțiunilor „promisiune”, „oferire” și „dare” ne este cunoscut din investigaţiile asupra infracţiunii specificate la alin.(1) art.325 CP RM. Urmează doar să fie făcută o ajustare la esența juridică a infracţiunii prevăzute la alin.(1^1) art.326 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1^1) art.326 CP RM se poate realiza personal, de către făptuitor, sau indirect, prin mijlocitor. În ultima ipoteză, mijlocitorul acţionează în numele cumpărătorului de influenţă şi cu intenţia de a-l ajuta, avînd calitatea de complice la infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.326 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1^1) art.326 CP RM poate fi săvîrşită de către făptuitor pentru traficantul de influenţă sau pentru o altă persoană. În primul caz, promisiunea, oferirea sau darea remuneraţiei ilicite se face în profitul traficantului de influenţă. În cel de-al doilea caz, fapta respectivă se realizează în profitul unei alte persoane, în a cărei soartă este, de regulă, interesat traficantul de influenţă.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1^1) art.326 CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul promisiunii, oferirii sau dării în întregime a remuneraţiei ilicite.

Dacă infracţiunea specificată la alin.(1^1) art.326 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică, nu se reuşeşte promisiunea, oferirea sau darea integrală a remuneraţiei ce nu i se cuvine traficantului de influenţă), cele comise trebuie calificate potrivit art.27 şi alin.(1^1) art.326 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni prelungite – cînd, în vederea realizării aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul promite, oferă sau dă remuneraţia ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom atesta tentativa la infracţiunea prevăzută la alin.(1^1) art.326 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va promite, oferi sau da numai o parte din acea remuneraţie.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1^1) art.326 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivul infracţiunii în cauză se exprimă în: interesul material; năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale; năzuinţa de a-şi ajuta persoana apropiată; răzbunare; gelozie; ură; invidie; ură socială, naţională, rasială sau religioasă etc.

Scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1^1) art.326 CP RM este acelaşi ca şi scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.326 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Pentru aplicarea răspunderii în conformiate cu alin.(1^1) art.326 CP RM, nu este obligatoriu ca scopul infracţiunii să fie realizat.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1^1) art.326 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepţia autorităţii publice). Nu se cere ca subiectul să aibă vreo calitate specială.

În acord cu prevederea de la alin.(4) art.326 CP RM, persoana, care a promis, a oferit sau a dat bunuri ori servicii enumerate la alin.(1) art.326 CP RM, este liberată de răspundere penală în oricare din următoarele două ipoteze: 1) aceste bunuri sau servicii i-au

fost extorcate; 2) această persoană s-a autodenunţat, neştiind că organul de urmărire penală este la curent cu infracţiunea pe care a săvîrşit-o.

Conținutul prevederii de la alin.(4) art.326 CP RM este asemănător cu cel al prevederii de la alin.(4) art.325 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a conținutului prevederii în cauză, cu luarea în consideraţie a particularizărilor de rigoare, condiţionate de specificul infracţiunii prevăzute la alin.(1^1) art.326 CP RM.

În fond, înțelesul noțiunilor utilizate la lit.b) și c) alin.(2) și (3) art.326 CP RM ne este cunoscut din investigaţiile asupra variantelor de infracțiuni prevăzute la alin.(2) și (3) art.324 CP RM. Urmează doar să fie făcută o ajustare la esența juridică a infracţiunilor prevăzute la art.326 CP RM.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(2) art.326 CP RM, faptul că săvîrșirea infracțiunilor specificate la alin.(1) sau (1^1) art.326 CP RM este urmată de influența promisă înseamnă că traficantului de influență i-a reușit să exercite influența asupra unei persoane publice, persoane cu funcţie de demnitate publică, persoane publice străine sau a unui funcţionar internaţional, pentru a-l face să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale; faptul că săvîrșirea infracțiunilor prevăzute la alin.(1) sau (1^1) art.326 CP RM este urmată de obţinerea rezultatului urmărit înseamnă că persoana publică, persoana cu funcţie de demnitate publică, persoana publică străină sau funcţionarul internaţional a fost influențat de către traficantul de influență, și, drept urmare, a îndeplinit, nu a îndeplinit, a întîrziat sau a grăbit îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale.

Luarea de mită (art.333 CP RM):

În art.333 CP RM – sub aceeași denumire marginală de luare de mită – sunt reunite patru variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Luarea de mită în prima variantă-tip este incriminată la alin.(1) art.333 CP RM: pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către un arbitru ales sau numit să soluționeze prin arbitraj un litigiu, de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizație de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.333 CP RM, presupune săvîrșirea infracțiunii specificate la alineatul (1) de două sau mai multe persoane.

Potrivit lit.c) alin.(2) art.333 CP RM, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune constă în extorcarea, personal sau prin mijlocitor, de către un arbitru ales sau numit să soluționeze prin arbitraj un litigiu, de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizație de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

În corespundere cu lit.d) alin.(2) art.333 CP RM, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune se exprimă în pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către un arbitru ales sau numit să soluționeze prin arbitraj un litigiu, de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizație de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

În conformitate cu lit.a) alin.(3) art.333 CP RM, cea de-a patra variantă-tip de infracțiune constă în pretinderea, acceptarea sau primirea, personal sau prin mijlocitor, de către un arbitru ales sau numit să soluționeze prin arbitraj un litigiu, de către o persoană care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizație de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții deosebit de mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, sau acceptarea ofertei ori promisiunii acestora – dacă acestea se exprimă în proporții deosebit de mari – pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

În sfîrșit, cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(3) art.333 CP RM, presupune că infracțiunile prevăzute la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrșite în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(1) art.333 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sectorul privat, care presupune respectarea de către un arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu, de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, a obligaţiei de a pretinde, accepta sau primi remuneraţia în strictă conformitate cu legea.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM il reprezintă remuneraţia ilicită. Aceasta se exprimă în bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin unui arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori unei persoane care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie. Noțiunile desemnînd acest obiect au fost definite cu ocazia analizei infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Condiţia necesară în vederea aplicării alin.(1) art.333 CP RM este ca bunurile, serviciile, privilegiile sau avantajele sub orice formă să nu i se cuvină arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie. Ceea ce înseamnă că remunerația pretinsă, acceptată sau primită nu este legal datorată arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie. Altfel spus, este indispensabil ca, reieşind din reglementările normative în vigoare, arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie să nu fie îndrituită a pretinde, a accepta sau a primi o astfel de remunerație. Remunerația este necuvenită şi atunci cînd se pretinde, se acceptă sau se primește peste ceea ce este datorat.

Din cele evocate mai sus se desprinde o altă condiţie: caracterul gratuit al bunurilor, serviciilor, privilegiilor sau avantajelor sub orice formă pretinse, acceptate sau primite de către unui arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie. În alți termeni, arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoana care gestionează o organizaţie comercială,

obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie nu-i achită mituitorului valoarea bunurilor, serviciilor, privilegiilor sau avantajelor sub orice formă pretinse, acceptate sau primite.

Pe lîngă aceasta, se cere ca remuneraţia ilicită să constituie un contraechivalent al conduitei pe care arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie se angajează să o aibă, adică un contraechivalent al îndeplinirii sau neîndeplinirii, al întîrzierii sau grăbirii îndeplinirii unei acţiuni în exercitarea funcţiei unei asemenea persoane sau contrar funcţiei în cauză. Deci, remuneraţia ilicită trebuie să aibă un caracter de retribuţie, să constituie plata sau răsplata în vederea efectuării unui act determinat, arătat în mod explicit.

Legea nu cere existenţa unei anumite proporţii, a unei echivalenţe riguroase între remuneraţia ilicită şi actul arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie. Însă, legea impune implicit ca remuneraţia ilicită sa aibă aptitudinea de a mitui, să fie serioasă. De aceea, dacă între remuneraţia ilicită pretinsă, acceptată sau primită şi actul determinat există o vădită disproporţie în sensul că actul determinat depăşeşte cu mult în valoare sau importanţă acea remuneraţie, atunci caracterul de retribuţie, de contraechivalent poate fi exclus.

Dacă arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţiepretinde, acceptă sau primeşte remuneraţia ilicită nu cu titlu de contraechivalent al conduitei pe care aceasta se angajează să o aibă, atunci cele săvîrşite vor constitui nu infracţiunea specificată la alin.(1) art.333 CP RM, dar, eventual, o altă faptă (de exemplu, una dintre faptele prevăzute la art.335 CP RM).

În contextul infracţiunii specificate la alin.(1) art.333 CP RM, nu putem vorbi despre o mărime minimă a remuneraţiei ilicite. Totuşi, în cazul în care mărimea unei asemenea remuneraţii este mult prea redusă, poate opera prevederea de la alin.(2) art.14 CP RM: „Nu constituie infracţiune acţiunea sau inacţiunea care, deşi, formal, conţine semnele unei fapte prevăzute de prezentul Cod, dar, fiind lipsită de importanţă, nu prezintă gradul prejudiciabil al unei infracţiuni”.

În ipoteza dată, nu-şi găseşte aplicare art.315 din Codul contravenţional, întrucît această normă stabileşte răspunderea pentru o faptă ce afectează exclusiv activitatea autorităţilor publice.

În ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM, este esenţial ca valoarea exprimată în bani a remuneraţiei ilicite să nu depăşească 2500 unităţi convenţionale. În caz contar, răspunderea se va aplica în conformitate cu lit.d) alin.(2) art.333 CP RM.

Datorită specificului său, infracţiunea specificată la alin.(1) art.333 CP RM nu are victimă.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de pretindere, acceptare sau primire, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, pentru aceasta sau pentru o altă persoană, ori de acceptare a ofertei ori promisiunii de asemenea foloase.

Acţiunea prejudiciabilă specificată la alin.(1) art.333 CP RM cunoaşte următoarele patru modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) pretinderea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie; 2) acceptarea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie; 3) primirea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie; 4) acceptarea ofertei ori promisiunii de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie.

În fond, înţelesul noţiunilor „pretindere”, „acceptare” şi „primire” ne este cunoscut din investigaţiile asupra infracţiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. Urmează doar să fie făcută o ajustare la esenţa juridică a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM.

Pentru calificarea faptei în corespundere cu alin.(1) art.333 CP RM, nu are importanţă dacă pretinderea, acceptarea sau primirea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei, care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, ori acceptarea ofertei ori promisiunii de asemenea foloase se face personal sau prin intermediul unei alte persoane. În ultima ipoteză, intermediarul (mijlocitorul) îndeplineşte rolul de complice la infracţiunea specificată la alin.(1) art.333 CP RM.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.333 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul pretinderii, acceptării sau primirii în întregime a remunerației ilicite.

În ipoteza în care infracţiunea specificată la alin.(1) art.333 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică, nu se reuşeşte pretinderea, acceptarea sau primirea integrală de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin făptuitorului, ori acceptarea integrală a ofertei sau promisiunii de asemenea foloase), cele comise urmează a fi calificate potrivit art.27 şi alin.(1) art.333 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni prelungite – cînd, în vederea realizării aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul pretinde, acceptă sau primeşte remunerația ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.333 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va pretinde, accepta sau primi doar o parte din acea remunerație.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.333 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. În cele mai frecvente cazuri, motivul infracţiunii în cauză se exprimă în interesul material sau în năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale.

Scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM este un scop special, adoptînd una din următoarele patru forme: 1) scopul îndeplinirii – în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu sau de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sau contrar funcţiei în cauză; 2) scopul neîndeplinirii – în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu sau de către o persoană care gestionează o organizaţie

comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sau contrar funcţiei în cauză; 3) scopul întîrzierii îndeplinirii – în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu sau de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sau contrar funcţiei în cauză; 4) scopul grăbirii îndeplinirii – în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – de către arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu sau de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie a unei acţiuni în exercitarea funcţiei sau contrar funcţiei în cauză.

Pentru aplicarea răspunderii în conformitate cu alin.(1) art.333 CP RM, nu este indispensabilă realizarea scopului enunţat în dispoziţia acestei norme.

Prevederea de la alin.(1) art.333 CP RM nu poate fi aplicată dacă remuneraţia ilicită este pretinsă, acceptată sau primită după îndeplinirea sau neîndeplinirea, întîrzierea sau grăbirea îndeplinirii unei acţiuni în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă, dacă o asemenea acţiune ține de exercitarea funcţiei mituitului sau este contrară funcţiei în cauză. Or, în ipoteza dată, lipseşte unul dintre semnele obligatorii ale componenţei infracţiunii specificate la alin.(1) art.333 CP RM, anume – scopul infracţiunii: la momentul îndeplinirii sau neîndeplinirii, întîrzierii sau grăbirii îndeplinirii unei acţiuni în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – dacă o asemenea acţiune ține de exercitarea funcţiei mituitului sau este contrară funcţiei în cauză – arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu sau de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie urmăreşte un alt scop decît cel prevăzut la alin.(1) art.333 CP RM. Chiar dacă arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu sau persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie obţine respectiva remuneraţie ilicită, ea o obţine nu pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau grăbi îndeplinirea unei acţiuni în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă, dacă o asemenea acţiune ține de exercitarea funcţiei mituitului sau este contrară funcţiei în cauză. Pentru că acţiunea în cauză deja a fost îndeplinită (nu a fost îndeplinită; întîrziată; grăbită). În lipsa scopului specific infracţiunii

prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM, o asemenea faptă poate fi sancţionată, eventual, doar în plan disciplinar.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.333 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu; 2) persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală; 3) persoana care lucrează pentru o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală.

Potrivit art.1 al Protocolului adiţional la Convenţia penală a Consiliului Europei privind corupţia[444], ratificat prin Legea Republicii Moldova pentru ratificarea Protocolului adiţional la Convenţia penală privind corupţia, adoptată de Parlamentul Republicii Moldova la 06.07.2007[445], termenul „arbitru" trebuie înţeles prin referire la dreptul naţional al statului parte la acest Protocol, dar în orice caz trebuie să includă o persoană care, avînd în vedere un acord de arbitraj, este chemată să ia o decizie care obligă din punct de vedere juridic cu privire la un litigiu ce-i este prezentat chiar de către părţile acestui acord; sintagma „acord de arbitraj" înseamnă un acord recunoscut de dreptul naţional şi prin care părţile convin să supună un litigiu unui arbitru pentru a decide.

Indiferent dacă este naţional sau străin, arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu poate evolua ca subiect al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM. Important este ca calitatea de arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu să corespundă: a) definiţiei noţiunii de arbitru din legea naţională a statului de origine a acelui arbitru; b) definiţiei noţiunii de arbitru din art.1 al Protocolului adiţional la Convenţia penală a Consiliului Europei privind corupţia, reprezentînd un standard minim obligatoriu comun pentru statele semnatare a acestei Convenţii, inclusiv pentru Republica Moldova.

Din definiţia formulată în art.124 CP RM reiese că persoana care gestionează organizaţia comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală este acea persoană care îndeplineşte următoarele trei condiţii: 1) este o persoana căreia i se acordă drepturi şi obligaţii într-o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală ori într-o subdiviziune a acestora; 2) aceste drepturi şi obligaţii i se acordă permanent sau provizoriu, prin numire, alegere sau în virtutea unei însărcinări; 3) aceste drepturi şi obligaţii i se acordă în vederea

[444] Additional Protocol to the Criminal Law Convention on Cor¬rup¬tion // http: //conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/191.htm

[445] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2007, nr.103-106.

exercitării funcţiilor sau acţiunilor administrative de dispoziţie ori organizatorico-economice.

În calitate de persoană care gestionează organizaţia comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală, evoluează, după caz: a) persoana care, într-o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală ori într-o subdiviziune a acestora, exercită funcţii sau acţiuni administrative de dispoziţie; b) persoana care, într-o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală ori într-o subdiviziune a acestora, exercită funcţii sau acţiuni organizatorico-economice.

Noţiunea „persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală", în sensul art.124 CP RM, este mai largă decît noţiunea „conducătorul organizaţiei comerciale, obşteşti sau al unei alte organizaţii nestatale".

Prin „***persoana care, într-o organizație comercială, obștească sau altă organizație nestatală ori într-o subdiviziune a acestora, exercită funcții sau acțiuni administrative de dispoziție***" se are în vedere acea persoană care are împuternciri legate de dirijarea nemijlocită a unui colectiv de oameni sau de administrarea unui sector de muncă în cadrul unei organizaţii comerciale, obşteşti sau al unei alte organizaţii nestatale, ori în cadrul unei subdiviziuni a acestora. Prin „persoana care, într-o organizaţie comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală ori într-o subdiviziune a acestora, exercită funcţii sau acţiuni organizatorico-economice" se înţelege persoana care are obligaţii şi împuternici legate de dispunerea şi administrarea patrimoniului în cadrul unei organizaţii comerciale, obşteşti sau al unei alte organizaţii nestatale, ori în cadrul unei subdiviziuni a acestora.

În sensul art.124 CP RM, atît funcţiile sau acţiunile administrative de dispoziţie, cît şi funcţiile sau acţiunile organizatorico-economice, trebuie să fie producătoare de efecte juridice (adică, să dea naştere, să modifice sau să stingă raporturi juridice).

Persoana care gestionează organizaţia comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală trebuie deosebită de: a) personalul administrativ-tehnic (personalul tehnic; personalul de deservire tehnică; personalul care desfăşoară activităţi auxiliare) din cadrulorganizaţiei comerciale, obşteşti sau al unei alte organizaţii nestatale; b) persoanele care exercită funcţii pur profesionale în cadrul organizaţiei comerciale, obşteşti sau al unei alte organizaţii nestatale.

Pentru aplicarea răspunderii în baza alin.(1) art.333 CP RM, nu contează dacă organizaţia comercială, obştească sau altă organizaţie nestatală, în cadrul căreia activează

făptuitorul, are un scop lucrativ (comercial) sau un scop nelucrativ (necomercial), nici dacă are statutul de persoană juridică sau de persoană fizică.

Prin „***persoană care lucrează pentru o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală***” trebuie de înţeles acea persoană care, deşi este angajată a organizaţiei comerciale, obşteşti sau a unei alte organizaţii nestatale, totuşi nu exercită funcţii sau acţiuni administrative de dispoziţie ori organizatorico-economice. Persoanele care lucrează pentru o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală nu pot avea calitatea de: 1) membri ai consiliului organizaţiei date; 2) membri ai comisiei de cenzori a organizaţiei comerciale, obşteşti sau a unei alte organizaţii nestatale; 3) director executiv al acestei organizaţii; 4) contabil-şef al organizaţiei comerciale, obşteşti sau al unei alte organizaţii nestatale; 5) conducător al filialei sau ale reprezentanţei acesteiorganizaţii; 6) alte persoane abilitate, conform legislaţiei sau statutului organizaţiei comerciale, obşteşti sau al unei alte organizaţii nestatale, să-şi asume obligaţii, de sine stătător sau împreună cu alţii, în numele şi în contul organizaţiei respective.

Cu privire la circumstanţa agravantă consemnată la lit.b) alin.(2) art.333 CP RM, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare privind circumstanța agravantă specificată la lit.b) alin.(2) art.324 CP RM, cu ajustările de rigoare.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM are un caracter multiplu: obiectul juridic principal îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sectorul privat, care presupune respectarea de către un arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, a obligaţiei de a pretinde remuneraţia în strictă conformitate cu legea; obiectul juridic secundar îl constituie relaţiile sociale cu privire la integritatea corporală, sănătatea sau libertatea psihică (morală) a persoanei.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM il reprezintă remunerația ilicită, concretizată în bunurile, serviciile, privilegiile, avantajele, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie. Noțiunile desemnînd acest obiect au fost definite cu ocazia analizei infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În ipoteza în care extorcarea se concretizează în aplicarea violenței, corpul persoanei constituie obiectul material secundar al infracțiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM.

Victima infracțiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM este cel căruia îi sunt extorcate – de către un arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori de către o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, personal sau prin mijlocitor – bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, pentru aceasta sau pentru o altă persoană, pentru a o face să îndeplinească sau nu ori să întîrzie sau să grăbească îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale ori contrar acesteia.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de extorcare, personal sau prin mijlocitor, de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, pentru aceasta sau pentru o altă persoană.

Noțiunea „***extorcare***”, desemnînd fapta prejudiciabilă prevăzută la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM are un conținut asemănător cu cel al noțiunii „extorcare”, desemnînd fapta prejudiciabilă specificată la lit.c) alin.(2) art.324 CP RM. De aceea, este admisibilă o abordare similară a înțelesului noțiunii respective, cu luarea în consideraţie a particularizărilor de rigoare, condiţionate de specificul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM.

Pentru calificarea celor săvîrşite în baza lit.c) alin.(2) art.333 CP RM, nu contează dacă extorcarea de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, se realizează direct, de către făptuitorul însuşi, sau indirect, prin intermediul unei alte persoane. În ce priveşte rolul intermediarului (mijlocitorului), acesta este complice la infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM.

Infracţiunea specificată la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul extorcării în întregime a remunerației ilicite.

Dacă infracţiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică, nu se reuşeşte extorcarea integrală de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie), cele săvîrşite urmează a fi calificate în conformitate cu art.27 şi lit.c) alin.(2) art.333 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni prelungite – cînd, întru realizarea aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul extorcă remunerația ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea, specificată la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va extorca doar o parte din acea remunerație.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM se caracterizează prin intenție directă. Motivul infracţiunii date se exprimă, de cele mai multe ori, în interesul material sau în năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale.

Scopul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM este un scop special, fiind desemnat prin sintagma „pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acţiuni în exercitarea funcţiei sale sau contrar acesteia”. În vederea perceperii esenței juridice a scopului în cauză, facem trimitere la explicațiile privind scopul infracțiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM.

Subiectul infracţiunii prevăzute la lit.c) alin.(2) art.333 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. De asemenea, subiectul trebuie să aibă una din următoarele calități speciale: 1) arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu; 2) persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală; 3) persoana care lucrează pentru o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală. În vederea perceperii esenței juridice a acestor trei calități speciale, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare privind subiectul infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM.

În ipoteza infracțiunii specificate la lit.d) alin.(2) art.333 CP RM, valoarea exprimată în bani a remunerației ilicite, care constituie obiectul material sau imaterial al infracțiunii, trebuie să depășească 2500 unități convenționale. În același timp, în cazul infracțiunii prevăzute la lit.a) alin.(3) art.333 CP RM, valoarea exprimată în bani a remunerației ilicite, care constituie obiectul material sau imaterial al infracțiunii, trebuie să depășească 5000 unităţi convenţionale.

Cu privire la agravanta consemnată la lit.b) alin.(3) art.333 CP RM, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare privind circumstanța agravantă specificată la lit.c) alin.(3) art.324 CP RM, cu ajustările de rigoare.

Darea de mită (art.334 CP RM):

În art.334 CP RM – sub aceeași denumire marginală de dare de mită – sunt reunite trei variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.334 CP RM, constă în promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unui arbitru ales sau numit să soluționeze prin arbitraj un litigiu, unei persoane care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizație de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru sine sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.334 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrșită de două sau mai multe persoane.

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.c) alin.(2) art.334 CP RM, se exprimă în promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unui arbitru ales sau numit să soluționeze prin arbitraj un litigiu, unei persoane care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizație de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții mari – pentru sine sau pentru o altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.a) alin.(3) art.334 CP RM, constă în promisiunea, oferirea sau darea, personal sau prin mijlocitor, unui arbitru ales sau numit să soluționeze prin arbitraj un litigiu, unei persoane care gestionează o organizație comercială, obștească sau o altă organizație nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizație de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin – dacă acestea se exprimă în proporții deosebit de mari – pentru sine sau pentru o

altă persoană, pentru a îndeplini sau nu ori pentru a întîrzia sau a grăbi îndeplinirea unei acțiuni în exercitarea funcției sale sau contrar acesteia.

Cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(3) art.334 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatul (1) sau (2) sunt săvîrșite în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

În fine, la alin.(4) art.334 CP RM se stabilește că persoana care a dat mită este liberată de răspundere penală dacă mita i-a fost extorcată sau dacă persoana s-a autodenunțat neștiind că organele de urmărire penală sunt la curent cu infracțiunea săvîrșită de ea.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.334 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sectorul privat, care este incompatibilă cu săvîrşirea unor fapte de mituire a arbitrilor aleși sau numiți să soluționeze prin arbitraj un litigiu ori a persoanelor care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii specificate la alin.(1) art.334 CP RM are acelaşi conţinut cu obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Datorită specificului său, infracțiunea specificată la alin.(1) art.334 CP RM **nu are victimă**.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.334 CP RM constă în fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de promisiune, oferire sau dare, personal sau prin mijlocitor, unui arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu, unei persoane care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin, pentru aceasta sau pentru o altă persoană.

Acţiunea prejudiciabilă specificată la alin.(1) art.334 CP RM cunoaşte următoarele trei modalităţi normative cu caracter alternativ: 1) promisiunea unui arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori unei persoane care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin; 2) oferirea unui arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori unei persoane care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau

care lucrează pentru o astfel de organizaţie de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin; 3) darea unui arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori unei persoane care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie de bunuri, servicii, privilegii sau avantaje sub orice formă, ce nu i se cuvin.

În fond, înțelesul noțiunilor „promisiune", „oferire" și „dare" ne este cunoscut din investigaţiile asupra infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.325 CP RM. Urmează doar să fie făcută o ajustare la esența juridică a infracţiunii specificate la alin.(1) art.334 CP RM.

După posibilitatea de mituire, putem distinge următoarele două forme ale acţiunii prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.334 CP RM: 1) forma deschisă; 2) forma deghizată.

În prezența formei deschise a acțiunii – promițîndu-i, oferindu-i sau dîndu-i remunerația ilicită unui arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori unei persoane care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie – făptuitorul îi stabileşte nemijlocit acele acţiuni, pe care aceasta urmează să le îndeplinească (să nu le îndeplinească; să le grăbească; să le întîrzie). În cazul formei deschise, remunerația ilicită se înmînează direct şi deschis arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie.

La rîndul său, forma deghizată a acțiunii este mascată sub forma unor activități, care aparent au un caracter legal, cum ar fi: acordarea unui împrumut; pierderea intenționată la jocurile de noroc; o asigurare fictivă etc. În astfel de cazuri, esenţial este că ambele părţi conştientizează că foloasele, care se promit, se oferă sau se dau, constituie plata pentru acţiunile îndeplinite de către arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori de către persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie.

Diferenţierea evocată mai sus a formelor acţiunii prejudiciabile specificate la alin. (1) art.334 CP RM nu influenţează asupra calificării faptei. Însă, ea poate fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.334 CP RM se poate comite personal sau prin mijlocitor. În ultimul caz, mijlocitorul acţionează în numele mituitorului şi cu intenţia de a-l sprijini, avînd calitatea de complice la infracţiunea specificată la alin.(1) art.334 CP RM.

Dacă o persoană ia de la mituitor anumite foloase, chipurile pentru a le transmite arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, în calitate de recompensă ilicită, dar, neavînd intenţia de a proceda astfel, le sustrage, atunci fapta mijlocitorului fictiv va reprezenta una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM. Bineînţeles, aceasta nu are nici un impact asupra calificării faptei celui care transmite acea recompensă – ca tentativă la infracţiunea prevăzută la alin. (1) art.334 CP RM. Or, această persoană nu conştientizează că este înşelată, că cel căruia îi transmite recompensa ilicită nu doreşte să mijlocească remunerarea ilicită. În aceleaşi circumstanţe, dacă mituitorul transmite mijlocitorului recompensa ilicită, iar ultimul, înşelînd mituitorul, îşi lasă o parte din această recompensă, transmiţînd restul sumei arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, acţiunile mijlocitorului vor constitui infracţiunea specificată la alin.(5) art.42 şi alin.(1) art.334 CP RM, alături de una dintre infracţiunile prevăzute la art.190 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.334 CP RM este o infracţiune formală. Ea se consideră consumată din momentul promisiunii, oferirii sau dării în întregime a recompensei ilicite.

În situaţia în care infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.334 CP RM nu-şi produce efectul din cauze independente de voinţa făptuitorului (adică, nu se reuşeşte promisiunea, oferirea sau darea integrală a recompensei ilicite), cele comise urmează a fi calificate potrivit art.27 şi alin.(1) art.334 CP RM. De exemplu, în cazul unei infracţiuni prelungite – cînd, în vederea realizării aceleiaşi intenţii infracţionale, făptuitorul promite, oferă sau dă recompensa ilicită nu deodată, dar în tranşe – vom fi în prezenţa tentativei la infracţiunea specificată la alin.(1) art.334 CP RM, dacă, din cauze independente de voinţa făptuitorului, acesta va promite, oferi sau da numai o parte din acea recompensă ilicită.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.334 CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză se exprimă în: năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale; dorinţa de a-şi ajuta persoana apropiată; interesul material etc.

Scopul infracţiunii specificate la alin.(1) art.334 CP RM este acelaşi ca şi scopul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.333 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare.

Pentru aplicarea răspunderii în conformiate cu alin.(1) art.334 CP RM, nu este obligatoriu ca scopul infracțiunii să fie realizat.

Promisiunea, oferirea sau darea recompensei ilicite arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie este direct legată de anumite acţiuni ce ţin de exercitarea funcţiei unor astfel de persoane ori sunt contrare funcției în cauză. Exercitarea funcţiei de către arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori de către persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie presupune tot ceea ce cade în seama unor astfel de persoane în conformitate cu normele ce reglementează, guvernează serviciul respectiv ori este inerent naturii acestuia.

Dacă acţiunea – în vederea indeplinirii (neîndeplinirii; grăbirii; întîrzierii) careia arbitrul ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori persoana care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie a promis, oferit sau dat recompensa ilicită – nu ţine de exercitarea funcţiei unor astfel de persoane ori nu este contrară funcției în cauză, cele comise de mituitor urmează a fi calificate ca tentativă la infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.334 CP RM. Aceasta întrucît acţiunea intenţionată a mituitorului a fost îndreptată nemijlocit spre comiterea infracțiunii în cauză, vizînd o acţiune care ţine de exercitarea de către mituit a funcţiei sale ori nu este contrară funcției în cauză, însă, din cauze independente de voinţa mituitorului, această acţiune nu şi-a produs efectul. Totodată, în ipoteza analizată, fapta arbitrului ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori a persoanei care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie va constitui una dintre infracțiunile specificate la art.190 CP RM.

Nu este posibilă aplicarea alin.(1) art.334 CP RM, nici a unei alte norme, atunci cînd recompensa ilicită este promisă, oferită sau dată după îndeplinirea sau neîndeplinirea, întîrzierea sau grăbirea îndeplinirii unei acţiuni în interesul mituitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă, dacă o asemenea acțiune ţine de exercitarea de către mituit a funcţiei sale ori este contrară funcției în cauză.

În situaţia în care făptuitorul promite, oferă sau dă o recompensă unei persoane particulare, considerînd eronat că aceasta este un arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau

o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie – care îi va îndeplini sau nu, va întîrzia sau va grăbi îndeplinirea unei acţiuni în interesul făptuitorului sau al persoanelor pe care le reprezintă – deşi, de fapt, acelei persoane îi lipsea calitatea de arbitru ales sau numit să soluţioneze prin arbitraj un litigiu ori de persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală sau care lucrează pentru o astfel de organizaţie, ne vom afla în prezenţa tentativei la infracţiunea prevăzută la alin. (1) art.334 CP RM.

Subiectul infracţiunii specificate la alin.(1) art.334 CP RM este: 1) persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracțiunii, a atins vîrsta de 16 ani; 2) persoana juridică (cu excepția autorității publice). Nu se cere ca subiectul să aibă vreo calitate specială.

În fond, înțelesul noțiunilor utilizate la alin.(2) și (3) art.334 CP RM ne este cunoscut din investigaţiile asupra variantelor de infracţiuni prevăzute la alin.(2) și (3) art.324 CP RM. Urmează doar să fie făcută o ajustare la esenţa juridică a infracţiunilor prevăzute la art.334 CP RM.

În corespundere cu alin.(4) art.334 CP RM, persoana care a dat mită este liberată de răspundere penală în oricare din următoarele două ipoteze: 1) mita i-a fost extorcată; 2) această persoană s-a autodenunţat neştiind că organele de urmărire penală sunt la curent cu infracţiunea săvîrşită de ea.

În vederea perceperii semantismului prevederii de la alin.(4) art.334 CP RM, facem trimitere la explicaţiile vizînd dispoziţia de la alin.(4) art.325 CP RM, cu ajustările de rigoare.

§ 12. Infracţiuni contra bunei desfăşurări a activităţii în sfera publică (R. Popov, V. Stati)

Abuzul de putere sau abuzul de serviciu (art.327 CP RM):

În art.327 CP RM – sub aceeaşi denumire marginală de abuz de putere sau abuz de serviciu – sunt reunite trei variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

La concret, prima variantă-tip de infracțiune, specificată la alin.(1) art.327 CP RM, constă în folosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu, în interes material ori în alte interese personale, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.b) alin.(2) art.327 CP RM, se exprimă în folosirea intenționată de către o persoană cu funcție de demnitate publică a situației de serviciu, în interes material ori în alte interese personale, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.c) alin.(2) art.327 CP RM, constă în folosirea intenționată de către o persoană publică a situației de serviciu, în interes material ori în alte interese personale, dacă aceasta s-a soldat cu urmări grave.

Cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, prevăzută la alin.(3) art.327 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatele (1) sau (2) sunt săvîrșite în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.327 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care presupune îndeplinirea de către o persoană publică a obligaţiilor de serviciu în mod corect, fără abuzuri, cu respectarea intereselor publice, precum şi a drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice şi ale celor juridice.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.327 CP RM îl reprezintă sau îl poate reprezenta corpul persoanei ori bunurile mobile sau imobile.

Persoana fizică sau juridică, ale cărei drepturi sau interese ocrotite de lege suferă daune în proporţii considerabile, este victima infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.327 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.327 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacţiunea de folosire a situaţiei de serviciu; 2) urmările prejudiciabile, şi anume daunele în proporţii

considerabile cauzate intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Prin „***folosirea situaţiei de serviciu***" se înţelege săvîrşirea unor acţiuni sau inacţiuni care decurg din atribuţiile de serviciu ale făptuitorului şi care sunt în limitele competenţei sale de serviciu. Nu intră sub incidenţa noţiunii „folosirea situaţiei de serviciu" folosirea relaţiilor de rudenie, de afinitate sau de amiciţie, atunci cînd acestea nu au legătură cu funcţia ocupată.

Nu intră sub incidenţa noţiunii în cauză nici săvîrşirea unor acţiuni care depăşesc în mod vădit limitele drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege. Într-o asemenea ipoteză, se aplică, după caz, art.328 CP RM sau art.313 din Codul contravenţional.

Reieşind din prevederile art.15 al Legii cu privire la prevenirea şi combaterea corupţiei, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 25.04.2008[446], drept exemple de folosire a situaţiei de serviciu pot fi considerate: 1) implicarea în activitatea unor alte organe, întreprinderi, instituţii sau organizaţii, indiferent de tipul de proprietate şi forma lor juridică de organizare, făcînd uz de serviciu, care conduce la conflict de interese; 2) participarea cu drept de vot sau de decizie la examinarea şi soluţionarea problemelor ce vizează interesele personale ale făptuitorului sau interesele persoanelor cu care se află în raporturi de rudenie; 3) acordarea de sprijin, neprevăzut de actele normative, în activitatea de întreprinzător sau de alt gen privat sau calitatea de a fi însărcinat cu afaceri al unor terţi în autoritatea administraţiei publice în care lucrează sau care li se subordonează, sau a cărei activitate o controlează; 4) acordarea fără just temei a preferinţei unor persoane fizice sau juridice la elaborarea şi emiterea deciziei; 5) beneficierea de privilegii pentru a obţine pentru sine sau pentru alte persoane credite sau împrumuturi, pentru procurarea hîrtiilor de valoare, a bunurilor imobiliare şi a altor bunuri profitînd de situaţia de serviciu; 6) folosirea ilicită, în interese proprii sau în interesul unor alte persoane, a bunurilor publice puse la dispoziţie pentru exercitarea funcţiei; 7) folosirea informaţiei recepţionate în exercitarea funcţiei în interes personal sau în interesul unor alte persoane în cazul în care această informaţie nu poate fi divulgată; 8) refuzul, în interes personal sau în interesul unor alte persoane, de a acorda persoanelor fizice sau juridice informaţia permisă prin acte normative, tărăgănarea acordării unei astfel de informaţii ori prezentarea intenţionată a unor informaţii eronate sau selective; 9) gestionarea resurselor materiale şi financiare publice contrar destinaţiei lor, în

[446] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.103-105.

interes propriu sau în interesul unor alte persoane; 10) încălcarea altor restricţii stabilite de codurile deontologice şi de alte norme similare.

Indiferent de forma sub care se poate exprima folosirea situaţiei de serviciu, esenţial este ca, în procesul de calificare a infracţiunii – în urma analizei tuturor normelor care circumstanţiază statutul juridic al făptuitorului – să se stabilească că acţiunea sau inacţiunea făptuitorului decurge din atribuţiile de serviciu ale acestuia, că această acţiune sau inacţiune este în limitele competenţei sale de serviciu. Deci, că nu au fost depăşite în mod vădit limitele drepturilor şi atribuţiilor ce i-au fost acordate făptuitorului prin lege.

Trebuie de menţionat că alin.(1) art.327 CP RM este incident numai dacă nu-şi găseşte aplicare o normă specială care stabileşte răspunderea pentru folosirea situaţiei de serviciu în prezenţa unor condiţii speciale: lit.b) alin.(2) art.177, lit.a) alin.(2) art.178, lit.a) alin.(3) art.179, lit.d) alin.(2) art.190, lit.d) alin.(2) art.191, art.204 (atunci cînd infracţiunea este săvîrşită de o persoană obligată să păstreze faptul adopţiei ca pe un secret de serviciu), lit.d) alin.(3) art.217, lit.d) alin.(3) art.217^1, lit.c) alin.(2) art.217^3, lit.c) alin.(2) art.217^4, art.233 (atunci cînd infracţiunea este săvîrşită cu folosirea situaţiei de serviciu), lit.c) alin.(2) art.241, lit.c) alin.(2) art.243, lit.c) alin.(5) art.248, lit.c) alin.(2) art.276, alin.(4) art.279^1, lit.b) alin.(3) art.279^2, lit.b) alin.(3) art.295, alin.(3) art.303, art.316, alin.(2) art.322, alin.(3) art.330^1, art.344 (atunci cînd infracţiunea este săvîrşită de către o persoană căreia informaţiile, ce constituie secret de stat, i-au fost încredinţate sau i-au devenit cunoscute în legătură cu serviciul său) sau altele din Codul penal.

O problemă aparte o constituie cea privind delimitarea infracţiunilor prevăzute la art.327 CP RM de infracțiunile specificate la art.324 CP RM. Analizînd conţinutul prevederilor de la art.324 CP RM şi de la art.327 CP RM, se poate ajunge la concluzia că normele care stabilesc răspunderea pentru infracţiunile prevăzute la art.324 CP RM sunt norme speciale în raport cu cele care stabilesc răspunderea pentru infracţiunile specificate la art.327 CP RM. Potrivit alin.(2) art.116 CP RM, în cazul concurenţei dintre norma generală şi cea specială, se aplică numai norma specială. În ipoteza enunţată, se are în vedere una dintre prevederile de la art.324 CP RM.

Aceasta nu înseamnă deloc că oricare dintre infracţiunile prevăzute la art.324 CP RMnu poate forma un concurs real cu oricare dintre infracţiunile specificate la art.327 CP RM. Or, infracţiunile prevăzute la art.324 CP RM se consideră consumate din momentul pretinderii, acceptării sau primirii remuneraţiei ilicite. Astfel, faptele săvîrşite ulterior rămîn

în afara sferei de aplicare a dispoziţiilor de la art.324 CP RM. În cazul dat, constatăm existenţa unui concurs real de infracţiuni, impunîndu-se necesitatea calificării faptelor persoanei publice, persoanei publice străine, funcționarului internațional sau persoanei cu funcție de demnitate publică ca una dintre infracţiunile prevăzute la art.324 CP RM,cu invocarea obligatorie şi a normei care stabileşte răspunderea pentru infracţiunea reprezentînd cealaltă componentă a concursului real de infracţiuni (de exemplu, pentru una dintre infracțiunile specificate la art.327 CP RM).

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.327 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii considerabile intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. Conform alin.(2) art.126 CP RM, în cazul prejudicierii drepturilor şi intereselor ocrotite de lege, caracterul considerabil al daunelor cauzate se stabileşte luîndu-se în consideraţie gradul lezării drepturilor şi libertăţilor fundamentale ale omului.

Prin „***daune în proporții considerabile cauzate intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice***” se înţelege după caz: 1) vătămarea uşoară sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) leziunile corporale care nu implică un prejudiciu pentru sănătate; 3) daunele materiale care nu ating proporţiile mari etc.

Dacă fapta de folosire a situaţiei de serviciu nu implică producerea unor asemenea urmări, răspunderea poate fi aplicată în conformitate cu art.312 din Codul Contravenţional.

Dacă fapta de folosire a situaţiei de serviciu nu implică producerea daunelor în proporţii considerabile intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice, nu este exclusă nici aplicarea răspunderii disciplinare. Tipurile de abateri disciplinare sunt nominalizate în art.57 al Legiicu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 04.07.2008[447].

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.327 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă. Motivul infracţiunii în cauză are un caracter special. După caz, acesta se exprimă în: 1) interesul material; 2) alte interese personale.

Noţiunea „interes material” a fost analizată cu ocazia investigării infracţiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

[447] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2008, nr.230-232.

Este notabil că, în cazul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.327 CP RM, situaţia de serviciu este folosită nu pentru realizarea înşelăciunii sau a abuzului de încredere (care însoţeşte sustragerea), nici pentru realizarea sustragerii. În caz contrar, am fi nevoiţi să aplicăm răspunderea în baza lit.d) alin.(2) art.190 CP RM sau, respectiv, conform lit.d) alin. (2) art.191 CP RM.

În sensul prevederii de la alin.(1) art.327 CP RM, prin „***alte interese personale***" se are în vedere năzuinţa obţinerii unor avantaje nepatrimoniale. Oricare alte motive (de exemplu, răzbunare, gelozie, interpretarea eronată a obligaţiilor de serviciu, excesul de zel etc.) nu pot ghida făptuitorul la săvîrşirea infracţiunii specificate la art.327 CP RM. În astfel de cazuri, răspunderea poate fi aplicată conform lit.b) alin.(2) art.177, lit.a) alin.(2) art.178, lit.a) alin.(3) art.179 sau altor norme din Codul penal ori art.312 din Codul contravenţional.

Prevederea de la alin.(1) art.327 CP RM nu va putea fi aplicată, dacă folosirea situaţiei de serviciu urmăreşte scopul de cupiditate. În schimb, infracţiunea specificată la alin. (1) art.327 CP RM poate fi săvîrşită în scopul folosinţei temporare a bunurilor, făptuitorul intenţionînd restituirea lor ulterioară.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.327 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. De asemenea, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoană publică.

Noțiunea „persoana publică" a fost analizată cu ocazia examinării infracțiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Precizăm că săvîrşeşte abuz de putere acea persoană publică care reprezintă o autoritate publică. Respectiv, săvîrşeşte abuz de serviciu persoana publică care nu reprezintă o autoritate publică.

Dacă abuzul de serviciu este comis de o persoană care gestionează o organizaţie comercială, obştească sau o altă organizaţie nestatală ori care lucrează pentru o astfel de organizaţie, răspunderea se va aplica pentru una dintre infracțiunile prevăzute la art.335 CP RM.

În cazul în care abuzul de putere sau abuzul de serviciu este săvîrşit de către un şef în plan militar, răspunderea se va aplica pentru una dintre infracțiunile specificate la art.370 CP RM.

În principal, calitatea specială a subiectului este ceea ce deosebește infracțiunea prevăzută la lit.b) alin.(2) art.327 CP RM de infracțiunea specificată la alin.(1) art.327 CP RM. Astfel, infracțiunea prevăzută la lit.b) alin.(2) art.327 CP RM este săvîrșită de o persoană cu funcţie de demnitate publică. Noțiunea „persoana cu funcţie de demnitate publică" a fost examinată cu prilejul analizei infracțiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În principal, caracterul urmărilor prejudiciabile este ceea ce deosebește infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.327 CP RM de infracțiunea specificată la alin.(1) art.327 CP RM. Astfel, infracțiunea prevăzută la lit.c) alin.(2) art.327 CP RM se soldează cu urmări grave.

În sensul prevederii de la lit.c) alin.(2) art.327 CP RM, prin „urmări grave" trebuie de înţeles după caz: 1) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) decesul victimei; 3) daunele materiale în proporţii mari. În raport cu aceste urmări prejudiciabile, care se află în legătură cauzală cu fapta de folosire intenţionată a situaţiei de serviciu, făptuitorul manifestă imprudenţă.

Cu privire la agravanta consemnată la alin.(3) art.327 CP RM, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare privind circumstanța agravantă specificată la lit.c) alin.(3) art.324 CP RM, cu ajustările de rigoare.

Excesul de putere sau depăşirea atribuţiilor de serviciu (art.328 CP RM):

În art.328 CP RM – sub aceeași denumire marginală de exces de putere sau depășire a atribuțiilor de serviciu – sunt reunite trei variante-tip de infracțiuni și două variante agravate de infracțiuni.

Astfel, prima variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.328 CP RM, constă în săvîrșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Prima variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.b) alin.(2) art.328 CP RM, presupune că infracțiunea specificată la alineatul (1) este însoțită de aplicarea armei.

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.b) alin.(3) art.328 CP RM, se exprimă în săvîrșirea de către o persoană cu funcție de demnitate publică a unor

acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta a cauzat daune în proporții considerabile intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Cea de-a doua variantă agravată de infracțiune, consemnată la lit.c) alin.(3) art.328 CP RM, presupune că infracțiunile specificate la alineatul (1) sau (2) sunt săvîrșite în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

În sfîrșit, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.d) alin.(3) art.328 CP RM, constă în săvîrșirea de către o persoană publică a unor acțiuni care depășesc în mod vădit limitele drepturilor și atribuțiilor acordate prin lege, dacă aceasta s-a soldat cu urmări grave.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la alin.(1) art.328 CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care presupune îndeplinirea de către o persoană publică a obligaţiilor de serviciu în mod corect, fără excese, cu respectarea intereselor publice, precum şi a drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice şi ale celor juridice.

Obiectul material al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.328 CP RM il reprezintă sau poate să-l reprezinte corpul persoanei ori bunurile mobile sau imobile.

Victima infracţiunii specificate la alin.(1) art.328 CP RM este persoana fizică sau juridică, ale cărei drepturi sau interese ocrotite de lege suferă daune în proporţii considerabile.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.328 CP RMare următoarea structură: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea de depăşire a limitelor drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege; 2) urmările prejudiciabile, şi anume daunele în proporţii considerabile cauzate intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Cînd ne referim la acţiunea prejudiciabilă de depăşire a limitelor drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege, avem în vedere oricare din următoarele patru modalităţi faptice: 1) săvîrşirea unei acţiuni care ţine de competenţa unei alte persoane publice; 2) săvîrşirea unei acţiuni care putea fi comisă de către făptuitor numai în prezenţa unor circumstanţe deosebite, indicate în lege sau într-un alt act normativ (circumstanțe care lipsesc la momentul săvîrșirii de către el a faptei); 3) săvîrşirea unipersonală a unei acţiuni pe care o poate

efectua exclusiv un organ colegial; 4) săvîrşirea unei acţiuni pe care nimeni şi în nici un fel de circumstanţe nu este în drept să o comită.

Specific pentru acţiunea prejudiciabilă de depăşire a limitelor drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege este că făptuitorul comite o acţiune care nu este în competenţa lui de serviciu sau în competenţa exclusivă a lui de serviciu, dar este în competenţa unei alte persoane sau a unui alt organ ori acţiune care nu se află în competenţa a nici unei persoane sau a nici unui organ. Este adevărat că, la etapa iniţială de săvîrşire a infracţiunii specificate la alin.(1) art.328 CP RM, punctul de plecare este competenţa de serviciu a făptuitorului. Or, în mod firesc, pentru a depăşi limitele drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege, trebuie mai întîi să te afli în cadrul acelor limite. Însă, ulterior, desfăşurarea activităţii infracţionale ia o asemenea turnură, încît cele săvîrşite de făptuitor exced cadrul drepturilor şi atribuţiilor ce i-au fost acordate prin lege.

Sub aspectul laturii obiective, dacă e să ne referim la deosebirea principală dintre infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.328 CP RM şi infracţiunea specificată la alin.(1) art.327 CP RM, atunci remarcăm că, în primul caz, făptuitorul îşi întrece competenţa, depăşind limitele drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege. În opoziţie, în ipoteza infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.327 CP RM, cele săvîrşite de făptuitor nu exced limitele competenţei lui de serviciu.

În afară de aceasta, infracţiunea specificată la alin.(1) art.327 CP RM poate fi comisă pe calea acţiunii sau a inacţiunii. În contrast, infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.328 CP RM poate fi săvîrşită numai pe calea acţiunii.

Alin.(1) art.328 CP RM este sau poate fi o normă generală în raport cu alte norme penale: art.306-309, alin.(2) art.310 (atunci cînd infracţiunea este săvîrşită de persoana care efectuează urmărirea penală sau de procuror) sau altele din Codul penal. În aceste cazuri, se aplică numai norma specială corespunzătoare, nefiind necesară invocarea prevederii de la alin.(1) art.328 CP RM.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.328 CP RM este o ***infracţiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii considerabile intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. Prin „daune în proporţii considerabile cauzate intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice" se înţelege după caz: 1) vătămarea uşoară sau medie a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) leziunile corporale

care nu implică un prejudiciu pentru sănătate; 3) daunele materiale care nu ating proporţiile mari etc.

Dacă fapta de depăşire a limitelor drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege nu implică producerea unor asemenea urmări, răspunderea poate fi aplicată în conformitate cu art.313 din Codul contravenţional.

Latura subiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.328 CP RM se caracterizează prin intenţie directă sau indirectă.

În dispoziția de la alin.(1) art.328 CP RM se menţionează despre săvîrşirea de către o persoană publică a unor acţiuni care depăşesc în mod vădit limitele drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege. Aceasta înseamnă că făptuitorul manifestă certitudine, este lipsit de orice îndoială, nu are dubii că depăşeşte limitele drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege. În lipsa caracterului vădit al depăşirii limitelor drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege, răspunderea nu poate fi aplicată potrivit alin.(1) art.328 CP RM.

Motivele infracţiunii specificate la alin.(1) art.328 CP RM pot consta în: interesul material; năzuinţa de a obţine unele avantaje nepatrimoniale; răzbunare; gelozie; interpretarea eronată a obligaţiilor de serviciu; excesul de zel etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.328 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrşirii infracţiunii, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoană publică.

Noţiunea „persoana publică" a fost analizată cu ocazia examinării infracțiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Este necesar a consemna că săvîrşeşte exces de putere acea persoană publică care reprezintă o autoritate publică. Respectiv, săvîrşeşte depăşire a atribuţiilor de serviciupersoana publică care nu reprezintă o autoritate publică.

În cazul în care excesul de putere sau depăşirea atribuţiilor de serviciu este săvîrşită de către un şef în plan militar, răspunderea se aplică pentru una dintre infracțiunile prevăzute la art.370 CP RM.

Cît priveşte noţiunea „aplicarea armei", utilizată la lit.b) alin.(2) art.328 CP RM, facem trimitere la explicaţiile vizînd infracţiunea specificată la lit.g) alin.(2) art.164 CP RM, cu ajustările de rigoare.

În principal, calitatea specială a subiectului este ceea ce deosebeşte infracțiunea prevăzută la lit.b) alin.(3) art.328 CP RM de infracțiunea specificată la alin.(1) art.328 CP

RM. Astfel, infracțiunea prevăzută la lit.b) alin.(3) art.328 CP RM este săvîrșită de o persoană cu funcție de demnitate publică. Noțiunea „persoana cu funcție de demnitate publică" a fost examinată cu prilejul analizei infracțiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Cu privire la circumstanța agravantă consemnată la lit.c) alin.(3) art.328 CP RM, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare privind circumstanța agravantă specificată la lit.c) alin.(3) art.324 CP RM, cu ajustările de rigoare.

În principal, caracterul urmărilor prejudiciabile este ceea ce deosebește infracțiunea prevăzută la lit.d) alin.(3) art.328 CP RM de infracțiunea specificată la alin.(1) art.328 CP RM. Astfel, infracțiunea prevăzută la lit.d) alin.(3) art.328 CP RM se soldează cu urmări grave.

În sensul prevederii de la lit.d) alin.(3) art.328 CP RM, prin „urmări grave" se înţelege după caz: 1) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) decesul victimei; 3) daunele materiale în proporţii mari. Faţă de aceste urmări prejudiciabile, care se află în legătură cauzală cu fapta de depăşire a limitelor drepturilor şi atribuţiilor acordate prin lege, făptuitorul manifestă imprudenţă.

Neglijenţa în serviciu (art.329 CP RM):

În art.329 CP RM – sub aceeași denumire marginală de neglijență în serviciu – sunt reunite trei variante-tip de infracțiuni.

În aceste condiții, prima variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.329 CP RM, se exprimă în neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare de către o persoană publică a obligațiilor de serviciu ca rezultat al unei atitudini neglijente sau neconștiincioase față de ele, dacă aceasta a cauzat daune în proporții mari intereselor publice sau drepturilor și intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.a) alin.(2) art.329 CP RM, constă în neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare de către o persoană publică a obligațiilor de serviciu ca rezultat al unei atitudini neglijente sau neconștiincioase față de ele, dacă aceasta a provocat decesul unei persoane.

În fine, cea de-a treia variantă-tip de infracțiune, prevăzută la lit.b) alin.(2) art.329 CP RM, se exprimă în neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare de către o persoană publică a obligațiilor de serviciu ca rezultat al unei atitudini neglijente sau neconștiincioase față de ele, dacă aceasta a provocat alte urmări grave.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.329 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care presupune îndeplinirea corespunzătoare de către o persoană publică a obligaţiilor sale de serviciu.

Obiectul material al infracţiunii specificate la alin.(1) art.329 CP RM îl reprezintă corpul persoanei sau bunurile mobile ori imobile.

Persoana fizică sau juridică, ale cărei drepturi sau interese ocrotite de lege suferă daune în proporţii mari, este victima infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.329 CP RM.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.329 CP RM include următoarele trei semne: 1) fapta prejudiciabilă care se exprimă în acţiunea sau inacţiunea de neîndeplinire sau îndeplinire necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu; 2) urmările prejudiciabile, şi anume daunele în proporţii mari cauzate intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice; 3) legătura cauzală dintre fapta prejudiciabilă şi urmările prejudiciabile.

Cît priveşte fapta prejudiciabilă prevăzută la alin.(1) art.329 CP RM, aceasta se particularizează prin aceea că făptuitorul fie nu realizează în genere ceea ce-i revine potrivit competenţei de serviciu, fie îşi îndeplineşte obligaţiile de serviciu de o manieră necorespunzătoare (adică la momentul nepotrivit, în volum incomplet, într-un mod inexact, necalitativ etc.). În legătură cu aceasta, în procesul de calificare a faptei întîi de toate, urmează de stabilit – în baza legilor, altor acte normative, ordinelor, instrucţiunilor etc. – obligaţiile care îi reveneau făptuitorului, sarcinile concrete pe care urma să le îndeplinească acesta. În nici un caz nu pot fi considerate suficiente afirmaţiile abstracte privind o oarecare neexecutare de către făptuitor a obligaţiilor de serviciu, privind lipsa unui control adecvat din partea acestuia asupra comportamentului altor persoane, privind lipsa de atenţie, diligenţă, prudenţă, vigilenţă etc. din partea făptuitorului.

Infracţiunea specificată la alin.(1) art.329 CP RM poate fi comisă pe calea inacţiunii (neîndeplinirea obligaţiilor de serviciu) sau acţiunii (îndeplinirea necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu).

Prin „***neîndeplinirea obligaţiilor de serviciu***" se înţelege omisiunea făptuitorului de a-şi îndeplini obligaţiile de serviciu, obligaţii decurgînd din competenţa lui de serviciu, pe care făptuitorul putea şi trebuia să le îndeplinească. Făptuitorului nu i se pot incumba obligaţii care nu intră în sfera lui de competenţă. La fel, făptuitorului nu i se poate incrimina

fapta prevăzută la alin.(1) art.329 CP RM, dacă, la momentul comiterii faptei: 1) făptuitorul nu putea să-şi îndeplinească obligaţiile de serviciu; 2) făptuitorul nu trebuia să-şi îndeplinească obligaţiile de serviciu; 3) făptuitorul nu putea şi nu trebuia să-şi îndeplinească obligaţiile de serviciu.

Prin „***îndeplinirea necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu***" se are în vedere o asemenea conduită a făptuitorului, cînd acesta, deşi acţionează în direcţia îndeplinirii obligaţiilor sale de serviciu, totuşi o face într-un mod defectuos, adică altfel decît s-ar fi cuvenit să le îndeplinească.

De regulă, mecanismul săvîrşirii infracţiunii specificate la alin.(1) art.329 CP RM se caracterizează prin realizarea unui sistem de acţiuni (inacţiuni). Totuşi, nu se exclude ipoteza unei manifestări singulare de neîndeplinire sau de îndeplinire necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu.

Alin.(1) art.329 CP RM poate fi privit ca o normă generală în raport cu următoarele norme speciale: art.183, 296-301, 345 sau altele din Codul Penal. În cazul concurenţei dintre norma generală şi cea specială, se aplică numai norma specială.

Infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.329 CP RM este o ***infracțiune materială***. Ea se consideră consumată din momentul producerii daunelor în proporţii mari intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice. În acord cu alin.(1) art.126 CP RM, se consideră proporţii mari valoarea pagubei pricinuite, care, la momentul săvîrşirii infracţiunii, depăşeşte 2500 unităţi convenţionale.

În cazul în care neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu nu implică producerea unor asemenea urmări, alin.(1) art.329 CP RM este inaplicabil. În astfel de cazuri, reieşind din prevederea de la lit.f) art.57 al Legiicu privire la funcţia publică şi statutul funcţionarului public, o manifestare de conduită de acest gen poate fi considerată abatere disciplinară.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.329 CP RM se caracterizează prin imprudenţă.

Nemijlocit în textul alin.(1) art.329 CP RM sunt enunţate cauzele subiective ale neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu: a) atitudinea neglijentă faţă de obligaţiile de serviciu; b) atitudinea neconştiincioasă faţă de obligaţiile de serviciu. Aceste cauze au un caracter alternativ. În acelaşi timp, lista lor este exhaustivă. De aceea, nu poate fi aplicat alin.(1) art.329 CP RM în cazul în care oricare alte cauze stau

la baza neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare de către o persoană publică a obligaţiilor de serviciu, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice.

Atitudinea neglijentă faţă de obligaţiile de serviciu presupune o poziţie necugetată, negîndită, neînţeleaptă a făptuitorului. La rîndul său, atitudinea neconştiincioasă faţă de obligaţiile de serviciu presupune o poziţie de complezenţă sau o lipsă de onestitate a făptuitorului.

Dacă făptuitorul manifestă o atitudine neglijentă faţă de obligaţiile de serviciu, atunci, faţă de urmările prejudiciabile, dovedeşte imprudenţă concretizată sub formă de neglijenţă. Dacă însă făptuitorul manifestă o atitudine neconştiincioasă faţă de obligaţiile de serviciu, atunci faţă de urmările prejudiciabile dovedeşte fie încredere exagerată, fie neglijenţă.

Nu poate fi aplicată răspunderea conform alin.(1) art.329 CP RM, dacă făptuitorul nu-şi dă seama de caracterul prejudiciabil al neîndeplinirii sau îndeplinirii necorespunzătoare a obligaţiilor sale de serviciu, nu prevede posibilitatea survenirii daunelor în proporţii mari intereselor publice sau drepturilor şi intereselor ocrotite de lege ale persoanelor fizice sau juridice şi, conform circumstanţelor cauzei, nici nu trebuia sau nu putea să prevadă producerea acestor urmări prejudiciabile.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(1) art.329 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. De asemenea, subiectul trebuie să aibă calitatea specială de persoană publică.

Noțiunea „persoana publică” a fost examinată cu ocazia examinării infracțiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Atitudinea neglijentă a şefului în plan militar sau a unei alte persoane cu funcţie de răspundere faţă de serviciul militar, dacă aceasta a cauzat daune în proporţii mari, constituie nu infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.329 CP RM, dar infracțiunea specificată la alin.(1) art.378 CP RM.

Nu putem vorbi despre infracţiunea prevăzută la alin.(1) art.329 CP RM în ipoteza în care se atestă neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a obligaţiilor profesionale. Iată de ce, de exemplu, încălcarea regulilor sau metodelor de acordare a asistenţei medicale reprezintă încălcarea obligaţiunilor profesionale de către persoanele care acordă

asistenţa medicală, faptă care atrage răspundere în baza art.213 CP RM. În contrast, încălcarea obligaţiilor de serviciu de către o persoană publică (director, şef de secţie etc.), care activează în domeniul medicinii, nu poate fi calificată conform art.213 CP RM. În prezenţa unor temeiuri suficiente, o astfel de faptă se califică în baza alin.(1) art.329 CP RM.

În principal, caracterul urmărilor prejudiciabile este ceea ce deosebește infracțiunile prevăzute la lit.a) și b) alin.(2) art.329 CP RM de infracțiunea specificată la alin.(1) art.329 CP RM. Astfel, infracțiunea prevăzută la lit.a) alin.(2) art.329 CP RM provoacă decesul unei persoane. La rîndul său, infracțiunea specificată la lit.b) alin.(2) art.329 CP RM provoacă alte urmări grave.

În ipoteza consemnată la lit.a) alin.(2) art.329 CP RM, faţă de decesul victimei, care se află în legătură cauzală cu fapta de neîndeplinire sau îndeplinire necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu, făptuitorul manifestă imprudenţă. Dacă, în această ipoteză, decesul victimei se află în legătură cauzală cu o altă acţiune sau inacţiune, dispoziția de la lit.a) alin.(2) art.329 CP RM este inaplicabilă. În schimb, nu se exclude aplicarea altor norme din Codul penal: art.149, 183, 296-301 sau altele.

În sensul dispoziţiei de la lit.b) alin.(2) art.329 CP RM, prin „alte urmări grave" se înţelege după caz: 1) vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii; 2) daunele materiale în proporţii mari. Faţă de aceste urmări prejudiciabile, care se află în legătură cauzală cu fapta de neîndeplinire sau îndeplinire necorespunzătoare a obligaţiilor de serviciu, făptuitorul manifestă imprudenţă.

Dacă, în ipoteza enunţată, vătămarea gravă a integrităţii corporale sau a sănătăţii sau daunele materiale în proporţii mari se află în legătură cauzală cu o altă acţiune sau inacţiune, dispoziția de la lit.b) alin.(2) art.329 CP RM este inaplicabilă. În schimb, nu se exclude aplicarea următoarelor articole din Codul penal: art.157, 183, 296-301, 345 sau altele.

Încălcarea regimului de confidenţialitate a informaţiilor din declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate (art.330[1] CP RM):

La alin.(3) art.330[1] CP RM se stabilește răspunderea pentru divulgarea sau publicarea intenționată a informațiilor din declarațiile cu privire la venituri și proprietate de către persoanele cărora aceste informații le-au devenit cunoscute în procesul îndeplinirii atribuțiilor de serviciu sau al exercitării controlului.

Obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.330[1] CP RM îl constituie relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care implică inviolabilitatea secretului informaţiilor din declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate.

Obiectul imaterial al infracţiunii specificate la alin.(3) art.330[1] CP RM îl reprezintă informaţiile din declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate, informaţii devenite cunoscute în procesul îndeplinirii atribuţiilor de serviciu sau al exercitării controlului.

Latura obiectivă a infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.330[1] CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiune. Această acţiune este comisă în privinţa informaţiilor din declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate, informaţii devenite cunoscute în procesul îndeplinirii atribuţiilor de serviciu sau al exercitării controlului. Modalităţile normative alternative ale acţiunii prejudiciabile specificate la alin.(3) art.330[1] CP RM sunt: 1) divulgare; 2) publicare.

Prin „***divulgare***" trebuie de înţeles darea în vileag a informaţiilor corespunzătoare faţă de anumite persoane care nu trebuiau să le cunoască. Divulgarea poate fi făcută pe cale verbală sau în scris. La calificare nu are importanţă dacă informaţiile, care constituie obiectul imaterial al infracţiunii analizate, au fost transmise unei singure persoane, cîtorva persoane sau unui cerc larg de persoane. Totuşi, această împrejurare urmează a fi luată în consideraţie la individualizarea pedepsei.

Prin „***publicare***" trebuie de înţeles editarea sau punerea în circulaţie a informaţiilor corespunzătoare ori deschiderea accesului la aceasta prin sistemele electronice de informare. În cazul publicării, informaţiile care reprezintă obiectul imaterial al infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.330[1] CP RM sunt transmise unui cerc larg de persoane. Sub acest aspect, publicarea comportă, de cele mai dese ori, un grad prejudiciabil comparativ mai mare decît cel al divulgării. Mijloacele de săvîrşire a infracţiunii în cazul publicării pot fi următoarele: mass-media scrisă sau electronică; foile volante; afişele, inclusiv afişele electronice etc.

Concretizată în oricare din modalităţile sale, acţiunea prejudiciabilă specificată la alin.(3) art.330[1] CP RM constituie o violare a interdicţiei de nedivulgare şi nepublicare a informaţiilor din declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate, informaţii devenite cunoscute în procesul îndeplinirii atribuţiilor de serviciu sau al exercitării controlului. Această interdicţie rezultă din art.12 al Legii Republicii Moldova privind declararea şi controlul veniturilor şi al proprietăţii demnitarilor de stat, judecătorilor, procurorilor, funcţionarilor

publici şi a unor persoane cu funcţie de conducere, adoptate de Parlamentul Republicii Moldova la 19.07.2002[448]. Potrivit acestei norme, persoanele specificate la art.9 al numitei legi, personalul Comisiei Naţionale de Integritate cărora le-au devenit cunoscute date şi informaţii care nu sunt publice sau care constituie secret de stat sunt obligate să nu divulge aceste informaţii.

Totuşi, în alin.(3) art.6 al aceleiaşi legi se conţine o menţiune cu caracter derogatoriu, de care nu ne putem abstrage: „Declaraţia este act public, cu excepţia informaţiilor prevăzute la alin.(2) art.13". Aşadar, există situaţii cînd informaţiile despre declararea veniturilor şi proprietăţii pot fi comunicate altor persoane, astfel încît să nu fie aplicabil alin.(3) art.330[1] CP RM. În aceste situaţii, răspunderea penală nu se va aplica, pentru că destinatarii informaţiilor specificate au dreptul să o cunoască. Deci, nu va suferi atingere valoarea socială şi relaţiile sociale aferente, care reprezintă obiectul juridic special al infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.330[1] CP RM.

Privitor la situaţiile în care devin publice informaţiile despre declararea veniturilor şi proprietăţii, vom consemna că, de exemplu, la lit.h) art.28 din Codul electoral se stabileşte că Consiliul electoral de circumscripţie asigură accesul publicului la declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate ale candidaţilor în alegerile locale.

De asemenea, în conformitate cu alin.(1) art.13 al Legii privind declararea şi controlul veniturilor şi al proprietăţii demnitarilor de stat, judecătorilor, procurorilor, funcţionarilor publici şi a unor persoane cu funcţie de conducere, Comisia Naţională de Integritate publică declaraţiile primite pe pagina sa web în termen de 30 de zile de la primire, asigurînd accesul permanent la acestea, cu excepţia datelor prevăzute la alin.(2) şi (3) art.13 al numitei legi[449].

Informaţiile privind situaţia averii ţine de viaţa privată. De aceea, aplicarea alin.(3) art.330[1] CP RM nu exclude aplicarea art.177 CP RM, atunci cînd informaţiile privind situaţia averii, din declaraţia cu privire la venituri şi proprietate, este răspîndită fără consimţămîntul victimei.

---

[448] Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2002, nr.124-125.

[449] Conform alin.(2) art.13 al Legii privind declararea şi controlul veniturilor şi al proprietăţii demnitarilor de stat, judecătorilor, procurorilor, funcţionarilor publici şi a unor persoane cu funcţie de conducere, nu sunt publice şi constituie informaţie confidenţială datele din declaraţii ce se referă la numărul de identificare atribuit declarantului, numele, prenumele, anul naşterii, adresa şi numărul de identificare al membrilor de familie, adresa şi numărul cadastral al bunurilor imobile, numărul de înmatriculare a bunurilor mobile, precum şi informaţia cu privire la creditorii sau debitorii declarantului; potrivit alin.(3) art.13 al aceleiaşi legi, declaraţiile ofiţerilor de informaţie şi securitate nu sunt publice.

Infracţiunea prevăzută la alin.(3) art.330[1] CP RM este o ***infracţiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul divulgării sau publicării informaţiilor din declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate, cînd aceste declaraţii au devenit cunoscute chiar şi unei singure persoane care nu avea dreptul să le afle.

Latura subiectivă a infracţiunii specificate la alin.(3) art.330[1] CP RM se caracterizează prin intenţie directă. Motivele infracţiunii în cauză pot fi: răzbunare; ură; interesul material etc.

Subiectul infracţiunii prevăzute la alin.(3) art.330[1] CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul comiterii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. În plus, subiectul infracţiunii în cauză trebuie să aibă una din următoarele calităţi speciale: 1) persoana responsabilă de colectarea declaraţiilor cu privire la venituri şi proprietate din cadrul entităţilor în care activează persoane care, în conformitate cu Legea privind declararea şi controlul veniturilor şi al proprietăţii persoanelor cu funcţii de demnitate publică, judecătorilor, procurorilor, funcţionarilor publici şi a unor persoane cu funcţie de conducere, au obligaţia de a depune astfel de declaraţii; 2) membrul Comisiei Naţionale de Integritate; 3) membrul comisiei speciale, create de Parlament, în vederea efectuării controlului declaraţiilor cu privire la venituri şi proprietate depuse de preşedintele, vicepreşedintele şi membrii Comisiei Naţionale de Integritate[450].

Se va aplica nu alin.(3) art.330[1] CP RM, dar alin.(2) art.315 CP RM, dacă informaţiile din declaraţiile cu privire la venituri şi proprietate, în calitate de date ale urmăririi penale, în ambianţa urmăririi penale sau în legătură cu aceasta, vor fi divulgate de către persoana care efectuează urmărirea penală sau de către persoana abilitată cu controlul asupra desfăşurării urmăririi penale, dacă această acţiune a cauzat daune morale sau materiale martorului, părţii vătămate sau reprezentanţilor acestora ori dacă l-a făcut pe vinovat să se eschiveze de la răspundere.

Falsul în acte publice (art.332 CP RM):

În art.332 CP RM – sub aceeași denumire marginală de fals în acte publice – sunt reunite două variante-tip de infracțiuni și o singură variantă agravată de infracțiune.

[450] În acest sens, menționăm Hotărîrea Parlamentului Republicii Moldova pentru constituirea unei comisii speciale de control al declaraţiilor cu privire la venituri şi proprietate ale preşedintelui şi membrilor Comisiei Naţionale de Integritate, nr.258 din 09.11.2012*.

*Monitorul Oficial al Republicii Moldova, 2012, nr.248-251.

La concret, prima variantă-tip de infracțiune, prevăzută la alin.(1) art.332 CP RM, constă în înscrierea de către o persoană publică, în documentele oficiale a unor date vădit false, precum și falsificarea unor astfel de documente, dacă aceste acțiuni au fost săvîrșite din interes material sau din alte interese personale.

La rîndul său, cea de-a doua variantă-tip de infracțiune, specificată la lit.b) alin. (2) art.332 CP RM, se exprimă în înscrierea de către o persoană cu funcție de demnitate publică, în documentele oficiale a unor date vădit false, precum și falsificarea unor astfel de documente, dacă aceste acțiuni au fost săvîrşite din interes material sau din alte interese personale.

Varianta agravată de infracțiune, consemnată la lit.c) alin.(2) art.332 CP RM, presupune că infracțiunea prevăzută la alineatul (1) este săvîrşită în interesul unui grup criminal organizat sau al unei organizații criminale.

Obiectul juridic special al infracţiunii specificate la art.332 CP RM îl formează relaţiile sociale cu privire la buna desfăşurare a activităţii de serviciu în sfera publică, care este condiţionată de încrederea publică în autenticitatea documentelor oficiale.

Obiectul material sau imaterial al infracţiunii prevăzute la art.332 CP RM îl reprezintă documentul oficial autentic (în ipoteza înscrierii în documentele oficiale a unor date vădit false sau în ipoteza falsificării documentelor oficiale, presupunînd modificarea conţinutului unor documente oficiale autentice, nu însă introducerea în asemenea documente a constatărilor sau menţiunilor false) sau materia primă utilizată în vederea falsificării documentului oficial (în ipoteza falsificării documentelor oficiale presupunînd contrafacerea acestora). Totodată, produsul infracţiunii în cauză îl constituie documentul oficial fals.

Prin „***document oficial***" trebuie de înţeles documentul care îndeplinește următoarele condiții: 1) conţine informaţii care au fost elaborate, selectate, prelucrate, sistematizate şi/sau adoptate de organe ori persoane oficiale sau puse la dispoziţia lor în condiţiile legii de către alţi subiecţi de drept; 2) atestă fapte avînd relevanţă juridică; 3) circulă în cadrul unui sistem de înregistrare, evidenţă strictă şi control al circulaţiei. Prin „document oficial" trebuie să se înţeleagă, inclusiv, documentul electronic purtător de informaţii oficiale; în cazul falsificării documentului electronic oficial, este posibilă aplicarea prevederii de la alin.(1) art.332 CP RM.

Documente oficiale sunt considerate: 1) paşaportul; 2) alte acte de identitate; 3) permisul de conducere a mijlocului de transport; 4) livretul militar; 5) paşaportul tehnic

asupra mijlocului de transport; 6) poliţa de asigurare medicală; 7) legitimaţia de pensionare; 8) legitimaţia de veteran; 9) carnetul de muncă; 10) diploma de absolvire a unei instituţii de învăţămînt; 11) titlul executoriu; 12) copia sentinţei etc. Nu este greu de remarcat elementul comun pentru aceste documente: ele toate sunt eliberate de anumite autorităţi publice.

Însă, noţiunea „document oficial" se referă nu doar la documentele eliberate de autorităţile publice, dar şi la documentele prezentate autorităţilor publice.

Trebuie de menţionat că, în primul rînd, documentele, care emană de la particulari, trebuie considerate documente oficiale atunci cînd asemenea documente sunt supuse procedurii publice de autentificare a documentelor create. Tocmai această procedură conferă documentului un caracter oficial, adică un caracter de drept public. Se are în vedere, de exemplu, procura eliberată de către o persoană fizică altor persoane fizice sau unor persoane juridice, autentificată de notar sau de persoana cu funcţie de răspundere abilitată. De asemenea, în cazul documentelor care emană de la particulari, ce au fost autentificate conform legii, nu are relevanţă locul unde se afla documentul în momentul falsificării sale: la sediul unei persoane juridice de drept public sau la domiciliul particularului de la care emană documentul. Indiferent de localizarea sa, odată ce a parcurs procedura autentificării, documentul nu-şi poate pierde calitatea de document oficial.

În al doilea rînd, documentele care emană de la particulari trebuie considerate documente oficiale atunci cînd asemenea documente sunt primite oficial de persoana juridică de drept public, după care se află la dispoziţia acestei persoane în legătură cu soluţionarea problemei reprezentînd obiectul de referinţă al documentelor primite (de exemplu, plîngerea sau denunţul cu privire la pregătirea sau săvîrşirea unei infracţiuni depuse la poliţie).

Nu este necesar ca o cerere sau un alt document, ce provine de la o persoană fizică, pentru a-l considera document oficial, neapărat să fie întocmit pe o imprimată tipizată (avînd o menţiune cu privire la imprimare). Document oficial poate fi şi o cerere simplă neavînd la bază o cerere-model sau avînd la bază un model de cerere (formular) multiplicat, fără ca acel model să aibă vreo menţiune cu privire la imprimare. Unui asemenea document caracter oficial îi va conferi primirea lui de către persoana juridică de drept public, în vederea soluţionării problemei corespunzătoare. Iar existenţa sau lipsa unei imprimate tipizate, ca suport al documentului, trebuie considerată cu totul irelevantă.

Noţiunea „document oficial", utilizată în alin.(1) art.332 CP RM, are o întindere mai mare decît noţiunea „document oficial care acordă drepturi sau eliberează de obligaţii"

din art.361 CP RM. Aceasta pentru că prima noţiune nu e restrînsă prin adaosul „care acordă drepturi sau eliberează de obligaţii" ce marchează cea de-a noua noţiune. De aceea, nu oricare document oficial acordă drepturi sau eliberează de obligaţii. În alin.(1) art.332 CP RM, prin „document oficial" se au în vedere şi acele documente oficiale care nu acordă drepturi, nici nu eliberează de obligaţii. Însă, chiar şi în această ipoteză documentele oficiale îşi păstrează calitatea de a produce consecinţe juridice.

Latura obiectivă a infracţiunii specificate la alin.(1) art.332 CP RM constă în fapta prejudiciabilă exprimată în acţiunea de înscriere în documentele oficiale a unor date vădit false ori de falsificare a unor astfel de documente.

Modalităţile normative cu caracter alternativ ale acţiunii prejudiciabile prevăzute la alin.(1) art.332 CP RM sunt: 1) înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false; 2) falsificarea documentelor oficiale.

Înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false înseamnă introducerea în documentele oficiale autentice a constatărilor sau menţiunilor false. Prin „falsificarea documentelor oficiale" se înţelege fie contrafacerea documentelor oficiale (adică confecţionarea documentelor oficiale false), fie modificarea conţinutului unor documente oficiale autentice, nu însă introducerea în asemenea documente a constatărilor sau menţiunilor false.

Atît înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false, cît şi falsificarea documentelor oficiale, presupun o denaturare a adevărului în documentele oficiale. În acelaşi timp, înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false, precum şi falsificarea documentelor oficiale nu pot fi considerate forme ale înşelăciunii. Aceasta deoarece informaţiile false rezultînd din înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false sau din falsificarea documentelor oficiale încă nu au ajuns la destinaţia persoanei care urmează a fi înşelată. Cu alte cuvinte, deşi în documentele oficiale falsificate adevărul a fost denaturat, această denaturare a adevărului încă nu s-a reuşit a fi aplicată în vederea lezării drepturilor şi intereselor vreunei persoane.

Nu înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false, nici falsificarea documentelor oficiale, dar folosirea documentelor false poate fi considerată formă a înşelăciunii. Înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false, ca şi falsificarea documentelor oficiale, nu se identifică cu folosirea documentelor oficiale false. Aceasta din urmă este o faptă derivată în raport cu înscrierea în documentele oficiale a unor date vădit false sau cu falsificarea documentelor oficiale.

Folosirea documentelor oficiale falsificate nu intră sub incidența dispoziției de la alin.(1) art.332 CP RM. Drept urmare, de exemplu, dacă o persoană publică (care are și calitatea de persoană cu funcție de răspundere) își folosește situația de serviciu săvîrșind sustragerea, utilizînd în acest scop un document fals pe care însă l-a falsificat altcineva, poate fi aplicată numai prevederea de la lit.d) alin.(2) art.190 CP RM. În același caz, nu se justifică calificarea suplimentară conform alin.(1) art.332 CP RM, pentru că astfel subiectul ar fi tras la răspundere pentru fapta altuia.

Infracțiunea prevăzută la alin.(1) art.332 CP RM este o ***infracțiune formală***. Ea se consideră consumată din momentul înscrierii în documentele oficiale a unor date vădit false ori al falsificării unor astfel de documente.

Procurarea materialelor necesare în vederea înscrierii în documentele oficiale a unor date vădit false ori a falsificării unor astfel de documente trebuie calificată ca pregătire la infracțiunea specificată la alin.(1) art.332 CP RM. Ca tentativă la această infracțiune trebuie calificată acțiunea îndreptată nemijlocit spre realizarea înscrierii în documentele oficiale a unor date vădit false ori a falsificării unor astfel de documente, dacă, din cauze independente de voința făptuitorului, acesta nu reușește să înscrie în documentele oficiale date vădit false ori să falsifice astfel de documente.

Latura subiectivă a infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.332 CP RM se caracterizează prin intenție directă. Motivul infracțiunii în cauză are un caracter special. După caz, acesta se exprimă în: 1) interesul material; 2) alte interese personale.

Noțiunea „interes material" a fost analizată cu ocazia investigării infracțiunii specificate la lit.b) alin.(2) art.145 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Noțiunea „alte interese personale" are înțelesul pe care îl cunoaștem din analiza infracțiunii prevăzute la alin.(1) art.327 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Subiectul infracțiunii specificate la alin.(1) art.332 CP RM este persoana fizică responsabilă care, în momentul săvîrșirii faptei, a atins vîrsta de 16 ani. De asemenea, subiectul infracțiunii în cauză are calitatea specială de persoană publică.

Noțiunea „persoana publică" a fost analizată cu ocazia examinării infracțiunii specificate la alin.(1) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

În principal, calitatea specială a subiectului este ceea ce deosebește infracțiunea prevăzută la lit.b) alin.(2) art.332 CP RM de infracțiunea specificată la alin.(1) art.332 CP RM. Astfel, infracțiunea prevăzută la lit.b) alin.(2) art.332 CP RM este săvîrșită de o persoană cu funcție de demnitate publică. Noțiunea „persoana cu funcție de demnitate publică" a fost examinată cu prilejul analizei infracțiunii specificate la lit.a) alin.(3) art.324 CP RM. De aceea, facem trimitere la explicațiile corespunzătoare.

Cu privire la circumstanța agravantă consemnată la lit.c) alin.(2) art.332 CP RM, facem trimitere la explicaţiile corespunzătoare privind circumstanța agravantă specificată la lit.c) alin.(3) art.324 CP RM, cu ajustările de rigoare.

TITLUL 9. PROCEDURI SPECIALE

§ 1. Procedura în cauzele privind minorii (N. Gordilă, V. Rotaru)

Preliminarii: Judecarea cauzelor privind minorii are loc conform procedurii generale cu aplicarea unor derogări și completări. Prin instituirea acestei proceduri legiuitorul a urmărit să asigure în privinţa minorilor un plus de garanţii procesuale care să-şi dovedească eficienţa în îmbinarea laturii represive cu latura educativă a procesului penal. Totuşi trebuie de subliniat că normele date nu înlocuiesc, dar completează regulile generale care vin să garanteze drepturile persoanelor acuzate. Instituirea unei proceduri speciale în cauzele copiilor este determinată de faptul că ei sunt considerați insuficient de dezvoltați sub aspect psihofizic.

Datorită particularităţilor de vîrstă faţă de copii ar trebui să fie aplicate alte reacţii, răspunsuri, atitudini decît faţă de adulţi. Examinînd o cauză în privința unui copil judecătorul trebuie să ţină cont de aceste particularităţi şi să se ghideze de următoarele principii:

- Principiul interesului superior al copilului
- Principiul asigurării protecţiei copilului
- Principiul tratamentului nediscriminator
- Principiul respectării demnităţii copilului
- Principiul responsabilizării părinţilor cu privire la exercitarea drepturilor şi îndeplinirea obligaţiiilor părinteşti
- Principiul intervenţiei multisectoriale şi parteneriatului dintre instituţiile publice şi organismele private autorizate
- Principiul ascultării şi încurajării opiniei copilului şi luării în considerare a acesteia
- Principiul celerităţii în luarea oricărei decizii cu privire la copil

Principiul interesului superior al copilului este considerat că ghidează aplicarea celorlalte principii ale Convenţiei cu privire la drepturile copilului din 1989.

Aplicarea reglementărilor speciale privind minorii are loc numai atunci cînd inculpatul, sau după caz martorul, victima, nu a împlinit vîrsta de 18 ani. După împlinirea vîrstei de 18 ani în privința inculpatului se aplică în continuare reglementările speciale privind obiectul probatoriului și liberarea de răspundere penală.

Aplicarea unei proceduri speciale în privința minorilor determină în toate cazurile în care aceasta este posibil de a disjunge cauza atunci cînd există și inculpați maturi. În

cazul în care disjungerea nu este posibilă reglementările speciale se aplică față de întreg procesul penal (de exemplu cerințele speciale privind publicitatea ședințelor, numirea de urgență a judecării cauzei, anunțarea unor pauze mai frecvente în cadrul ședințelor îndelungate etc.) sau numai față de minor.

Chemarea bănuitului, învinuitului, inculpatului minor, care nu se află în stare de arest, la organul de urmărire penală sau în instanţa judecătorească se face prin părinţii acestuia sau prin alţi reprezentanţi legali, iar în cazul în care minorul se găseşte într-o instituţie specială pentru minori, prin administraţia acestei instituţii. Minorul în vîrstă de pînă la 16 ani va fi citat prin intermediul părinţilor sau al tutorelui, cu excepţia cazului în care acest lucru nu este posibil. Aducerea forțată a martorilor minori este interzisă.

Drepturi fundamentale: Minorii, și în special cei în conflict cu legea, beneficiază de drepturile acordate adulților. Realizarea acestor drepturi în cauzele ce implică copii pot prezenta un anumit specific.

Dreptul de participare și de informare. Dreptul inculpatului de a participa la ședința de judecată este un drept fundamental care îi asigură o gamă largă de alte drepturi. Instanţa trebuie să asigure şi participarea efectivă a copilului la judecată oferindu-i posibilitatea personal sau printr-un reprezentant să pună întrebări, să facă cereri etc.

Totodată, legea stabilește că în cazuri excepționale judecata ar putea să aibă loc în lipsa inclupatului. Unele din aceste prevederi se aplică în mod special copiilor în conflict cu legea (art.484 CPP). Potrivit alin. (1) art. 484 CPP, îndepărtarea minorului din sala de şedinţe poate avea loc doar la cererea apărătorului sau a reprezentantului legal. Îndepărtarea are ca scop înlăturarea prejudiciului care ar putea fi cauzat minorului în urma participării la examinarea unor împrejurări, dacă acestea ar putea avea o influenţă mai mare asupra minorului decît prejudiciul care ar putea fi aparent cauzat minorului în cazul cînd el a lipsit de la cercetarea acestor împrejurări.

În toate cazurile, instanţa trebuie să respecte şi prevederile art. 6 al Convenţiei europene pentru drepturile omului. La examinarea chestiunii privind îndepărtarea minorului din sala şedinţei de judecată sunt implicate toate părţile care îşi expun opinia privind oportunitatea şi necesitatea îndepărtării minorului, decizia aparţinînd instanţei de judecată.

La îndepărtarea inculpatului minor din sala şedinţei de judecată instanţa este obligată de a asigura anumite drepturi, şi anume: hotărîrea poate fi luată numai de instanţa de judecată la cererea apărătorului sau a reprezentanţilor legali; îndepărtarea poate avea loc numai

în cazul cînd se constată cu certitudine că circumstanţele care trebuie examinate vor avea o influenţă negativă asupra minorului, în asemenea situaţii instanţa poate solicita şi opinia pedagogului sau psihologului care participă la examinarea cauzei; îndepărtarea poate avea loc doar pentru perioada cînd vor fi examinate circumstanţele care vor avea o influenţă negativă asupra minorului; la reîntoarcerea minorului instanţa este obligată să informeze minorul într-o formă accesibilă despre conţinutul cercetărilor acestor circumstanţe; instanţa trebuie să asigure posibilităţile ca minorul să ia cunoştinţă de toate acţiunile efectuate în lipsa lui; instanţa trebuie să asigure dreptul minorului de a pune întrebări tuturor persoanelor care au fost audiate în lipsa lui, asupra tuturor circumstanţelor cauzei pe care minorul le consideră importante.

În momentul îndepărtării minorului din sala de judecată, instanţa trebuie să asigure ca minorul să fie izolat de martori, părţi vătămate sau alţi participanţi la proces care nu au fost încă audiaţi.

Hotărîrea privind îndepărtarea inculpatului din sala de şedinţe nu poate fi atacată separat, deoarece instanţa poate aplica o asemenea măsură numai la cererea apărătorului sau a reprezentantului legal, însă încheierea privind refuzul de a îndepărta minorul din sala de şedinţe poate fi atacată odată cu sentinţa.

Cînd în aceeaşi cauză sînt mai mulţi inculpaţi dintre care unii sînt minori sub 16 ani, instanţa, după ce îi ascultă pe cei care nu au împlinit vîrsta de 16 ani, poate dispune îndepărtarea lor din sala de şedinţă dacă consideră că cercetarea judecătorească de mai departe şi dezbaterile ar putea avea o influenţă negativă asupra minorilor. În toate cazurile, la examinarea cauzei vor continua să participe apărătorul şi reprezentantul legal al acestuia.

La îndepărtarea minorilor din sala de şedinţe instanţa trebuie să ia în considerare că această măsură poate aduce unele afecţiuni dreptului la un proces echitabil. Potrivit raţionamentului alin. (3) art. 484 instanţa poate lua o asemenea hotărîre din oficiu, solicitînd opinia părţilor. În cazul cînd apărătorul sau reprezentantul legal al inculpaţilor care urmează să fie îndepărtaţi din sala de şedinţe se opun unei asemenea hotărîri, instanţa trebuie să le acorde posibilitatea să invoce motivele.

Îndepărtarea poate avea loc numai în cazul cînd se constată cu certitudine că circumstanţele care trebuie examinate vor avea o influenţă negativă asupra minorului. În asemenea situaţii, instanţa poate solicita şi opinia pedagogului sau a psihologului care participă la examinarea cauzei. Îndepărtarea poate avea loc pentru perioade cînd vor fi examinate circumstanţele care vor avea o influenţă negativă asupra minorului.

După întoarcerea minorului în sala şedinţei de judecată, preşedintele şedinţei într-o formă accesibilă îl informează despre conţinutul cercetărilor care au avut loc în lipsa lui. Instanţa trebuie să asigure drepturile minorului de a pune întrebări tuturor persoanelor care au fost audiate în lipsa lui, asupra tuturor circumstanţelor cauzei pe care minorul le consideră importante.

Dreptul la participare presupune nu numai prezența fizică în sală, dar și participarea efectivă. Pentru aceasta copilul trebuie să fie informat pe deplin în privința drepturilor și procedurilor, aceasta făcîndu-se ținînd cont de particularitățile de dezvoltare ale acestuia. În *S.C c. Marii Britanie* (15.06.2004) Curtea Europeană a constatat o încălcare a art.6.pct.1 CEDO, pe motiv că inculpatul de 11 ani nu a putut să participe deplin la judecată, deoarece nu a înțeles un șir de elemente esențiale ale procesului cum ar fi rolul jurații și necesitatea de a face o impresie bună aspura lor, de a semenea nu a fost conștient de faptul că riscă o pedeapsă cu închioosarea, gîndindu-se că se va întoarece acasă la tatăl său.

Participarea eficientă este determinată și de acomodarea aspectului fizic al sălii și a procedurilor la particularitățile de dezvoltare a copilului. În *T c. Marii Britanie* (16.12.1999) autoritățile au întreprins măsuri pentru a asigura participarea inculpatului de 11 ani. Astfel audierile au fost limitate pentru a nu-l supraobosi. Inculpatul a avut posibilitatea să viziteze în prealabil sala de ședințe, au fost făcute amenajări pentru a oferi o implicare mai mare a inculpatului (ridicarea băncii unde ședea inculpatul etc.) Totuși Curtea Europeană a constatat o violare a art.6 din cauza atmosferii încordate, expunerii jenante a inculpatului în fața publicului inclusiv din cauza băncii ridicate.

Dreptul de a fi ascultat. În toate deciziile care îl privesc pe copil se va asigura respectarea opiniei copilului vis-a-vis de măsurile de intervenţie şi de soluţionare a dificultăţii în care a intrat copilul.

Art. 12(2) al Convenţiei cere ca copilului să i se ofere oportunitatea de a fi ascultat direct sau prin reprezentant în oricare proceduri judiciare care îl afectează. După cum menţionează Comitetul pentru Drepturile Copilului (Comitetul) pentru un copil care este acuzat că a încălcat legea penală, dreptul de a fi ascultat este unul fundamental pentru ca procesul să fie echitabil. În mod evident copilul în aceste cazuri are dreptul să fie ascultat direct şi nu numai printr-un reprezentant. Cum subliniază Comitetul, copilul trebuie să aibă dreptul să-şi exprime liber părerea, iar aceasta din urmă trebuie să fie apreciată în dependenţă de

dezvoltarea şi vîrsta copilului. Copilul de asemenea trebuie să aibă oportunitatea să-şi exprime părerea în ceea ce privşte măsurile care sunt impuse.

Dreptul la viaţa privată. Regulile de la Beijing stabilesc că dreptul la viaţă privată a copilului în conflict cu legea trebuie să fie respectat în cadrul tuturor etapelor procesului penal pentru a evita daunele care pot să-i fie cauzate drept urmare a publicităţii neadecvate sau datorită etichetării (Regula 8.1).

Este pe larg deja acceptat că adolescenţii sunt în mod deosebit predispuşi spre stigmatizare. În comentariul la regula menţionată mai sus se subliniază faptul că cercetările criminologice a procesului de etichetare au oferit probe suficiente care indică asupra efectelor nocive care rezultă din identificarea permanentă a adolescenţilor ca „delincvenţi" sau „criminali". Regula aceasta atenţionează asupra importanţei protecţiei adolescentului de la efectele adverse care pot să apară din publicarea informaţiei despre caz în mass media (de ex., prin oferirea numelor copiilor în conflict cu legea).

Comitetul în Comentariul privind justiţia juvenilă subliniază că dreptul copilului la viaţa privată este un drept prevăzut în Convenţie şi acesta urmează a fi respectat la toate etapele procedurii de la contactul iniţial cu organele de drept pînă la decizia finală a autorităţii competente. Nicio informaţie nu trebuie să fie publicată dacă aceasta ar duce la identificarea copilului din cauza efectului de stigmatizare şi posibilului impact asupra posibilităţii de a obţine studii, un loc de muncă, or de a se afla în siguranţă.

Dreptul la viaţă privată impune anumite obligaţii şi organelor de drept. Comitetul recomandă ca autorităţile publice de regulă să nu ofere comunicate de presă referitoare la infracţiunile comise de către copii acestea fiind limitate la cazurile excepţionale. Ele trebuie să ia toate măsurile ca să garanteze că copiii nu sunt identificaţi din aceste comunicate.

O altă regulă importantă în protecţia dreptului la viaţa privată este limitarea principiului publicităţii şedinţelor de judecată. Legislaţia RM stabileşte că şedinţa de judecare a cauzei în privinţa minorului, de regulă, nu este publică (art. 474 CPP). În privinţa copiilor în conflict cu legea publicitatea este deci excepţia şi nu regula.

Lipsa publicităţii procesului judiciar în cauzele cu minori reprezintă o garanţie de desfăşurare efectivă a procesului judiciar, care are rolul de a proteja personalitatea minorului de privirile stînjenitoare ale publicului larg, de a nu deteriora reputaţia acestuia în mediul în care trăieşte, de a asigura o anumită ordine în sala de şedinţă, precum şi o atmosferă psihologică calmă care să conducă la examinare deplină şi obiectivă a cazului judiciar.

În procesul în care un minor este victimă sau martor, instanţa de judecată va asculta declaraţiile acestuia într-o şedinţă închisă.

Dreptul la o judecată în termeni cît mai restrînși. Pentru copiii în conflict cu legea timpul între comiterea faptei şi răspunsul final pentru aceasta trebuie să fie cît mai scurt posibil. Cu cît mai lungă este această perioadă, cu atît mai probabil este ca răspunsul să piardă din impactul educativ dorit şi cu atît mai mult va fi copilul stigmatizat.

În comentariile la Regulile de la Beijing se menţionează că odată cu trecerea timpului copilului poate să-i fie tot mai dificil dacă nu imposibil să se mai relaţioneze la procedura care are loc atît din punct de vedere intelectual, cît şi psihologic. În această privinţă, Comitetul recomandă stabilirea şi implementarea unor limite de timp pentru perioada între comiterea infracţiunii şi terminarea urmăririi penale, decizia de a transmite cazul în instanţă şi hotîrîrea finală pe acest caz. Aceste limite de timp ar trebui să fie mult mai mici decît pentru adulţi.

Liniile directoare cu privire la Justiţie în ceea ce priveşte chestiunile ce implică copii victime sau martori ai infracţiunii din 2005, stabilesc necesitatea ca examinarea cauzelor în şedinţele de judecată să aibă loc cît mai repede posibil, cu excepţia cazurilor cînd amînarea este în interesul superior al copilului.

Cauza penală în care inculpatul este minor urmează a fi examinată cu prioritate și urgență. Ședința preliminară urmează a fi stabilită cît de repede posibil, iar ședințele ulterioare să fie numite în termeni cît mai scurți.

Atunci cînd este posibil, judecătorul urmează să pună cauza pe rol fără a ţine şedinţa preliminară şi ia măsurile necesare pentru pregătirea şi desfăşurarea şedinţei de judecare a cauzei ca aceasta să nu fie amînată.

Obiectul probatoriului: Cercul circumstanţelor ce urmează a fi dovedite în cauzele ce implică copii este mai mare decît în cazul adulţilor. Pe lîngă circumstanţele enumerate, în cauzele privind copii în conflict cu legea, prevederile legale stabiesc obligativitatea de a constata:

1) vîrsta minorului (ziua, luna, anul naşterii);
2) condiţiile în care trăieşte şi este educat minorul, gradul de dezvoltare intelectuală, volitivă şi psihologică a lui, particularităţile caracterului şi temperamentului, interesele şi necesităţile lui;
3) influenţa adulţilor sau a altor minori asupra minorului;

4) cauzele şi condiţiile care au contribuit la săvîrşirea infracţiunii.
5) În cazul cînd se constată că minorul suferă de debilitate mintală, care nu este legată de o boală psihică, trebuie să se stabilească, de asemenea, dacă el a fost pe deplin conştient de săvîrşirea actului.

Circumstanţele suplimentare care sunt incluse în obiectul probaţiunii în cazurile cu minori au sarcina de a asigura ocrotirea acestor persoane de un eventual abuz al statului şi de o învinuire neîntemeiată, cît şi de a asigura ca orice măsură aplicată faţă de minor să fie proporţională faptei comise de către acesta. Circumstanţele stabilite vor asigura cercetarea multilaterală sub toate aspectele a cauzei penale pentru o hotărîre echitabilă.

Vîrsta minorului: Data luna şi anul naşterii se stabilesc prin certificatul de naştere, buletinul de identitate sau după caz paşaport. În cazurile inexistenţei acestor acte, urmează a fi solicitată o informaţie din partea organului de întregistrare a actelor stării civile care a eliberat certificatul de naştere, iar în caz de imposibilitate se numeşte o expertiză. Expertiza poate fi dispusă şi atunci cînd documentele care certifică vîrsta provoacă dubii, iar temeiurile de eliberare a acestora nu sunt cunoscute.

Persoana se consideră că a atins o anumită vîrstă de ex. 14 ani, nu în ziua de naştere ci în ziua următoare. La constatarea vîrstei de către expertiza medico-legală, ziua naşterii inculpatului urmează să fie ultima zi a acelui an, care este numit de experţi, iar în cazul constatării vîrstei prin numărul minim şi maxim de ani, judecata urmează să reiasă din vîrsta minimală a acestei persoane presupusă de expertiză.

Cunoaşterea vîrstei este importantă pentru a răspunde la întrebarea dacă copilul poate fi atras la răspundere penală. Vîrsta în raport de care se stabileşte capacitatea de răspundere penală trebuie să existe în momentul săvîrşirii infracţiunii, în cazul infracţiunilor continuate, continue de obicei începute înainte de împlinirea vîrstei care atrage capacitatea de răspundere penală, copiii în conflict cu legea vor săspunde penal numai pentru activitatea infracţională desfăşurată după împlinirea vîrstei care stă la baza stabilirii răspunderii penale.

Condiţiile în care trăieşte şi este educat minorul, gradul de dezvoltare intelectuală, volitivă şi psihologică a lui, particularităţile caracterului şi temperamentului, interesele şi necesităţile lui: Constatarea datelor ce ţin de condiţiile în care trăieşte şi se educă minorul, nivelul psihic de dezvoltare şi alte circumstanţe care caracterizează personalitatea este necesară pentru cercetarea sub toate aspectele a stării fizice şi psihice a mino-

rului, a nivelului dezvoltării intelectuale şi morale, a caracterului lui etc. Datele privitoare la condiţiile în care şi-a format personalitatea minorului sunt necesare pentru a constata motivul infracţiunii, circumstanţele care au contribuit la comiterea infracţiunii şi pentru a asigura reintegrarea lui în societate şi evitarea comiterii altor infracţiuni.

La constatarea condiţiilor în care trăieşte şi este educat minorul trebuie de luat în consideraţie şi împrejurările de educare sau circumstanţele de educare din familie, locul de muncă al părinţilor, dacă inculpatul are o anumită proprietate, salariu, relaţiile dintre părinţi şi membrii familiei. Totodată, sunt stabilite şi condiţiile şi locul de învăţătură al minorului, reuşita, comportamentul, prietenii, aplicarea sau nu a unor măsuri educaţionale şi motivul aplicării.

Dacă minorul a părăsit locul de muncă sau a fost eliberat sau a fost exmatriculat din şcoală, este necesar de stabilit motivele unor asemenea măsuri ale administraţiei, inclusiv dacă s-au respectat drepturile minorului la eliberare. În cazul cînd minorul este angajat într-o instituţie privată, este necesar de a stabili şi faptul dacă activitatea pe care o prestează minorul este legală, spre exemplu, dacă minorul nu este implicat în comercializarea băuturilor spirtoase, a articolelor din tutun. Totodată este necesar de a stabili care este cercul prietenilor sau cunoscuţilor şi care din aceştia ar putea să influenţeze negativ comportamentul minorului.

În cazul cînd se va constata că minorul consumă băuturi alcoolice sau psihotrope, trebuie de stabilit momentul în care a început consumul, care sunt dozele de consum, cine l-a implicat în consumarea acestor substanţe, din ce surse minorul procura aceste substanţe etc. Se impune de a analiza minuţios comportamentul minorului în trecut. În acest sens o deosebită importanţă are constatarea faptului dacă minorul a comis mai multe infracţiuni, care infracţiuni şi cînd, la ce vîrstă, de cîte ori a fost condamnat şi pedepse i-au fost aplicate, în cazul cînd a fost condamnat la închisoare, este necesar de constatat care a fost comportamentul minorului în locul de detenţie, dacă a fost eliberat înainte de termen. Dacă minorul a fost tras la răspundere contraenţională, de constatat motivul şi contravenţia concretă. Dacă minorul şi-a ispăşit pedeapsa într-o închisoare, este necesar de constatat dacă la eliberare au fost luate măsuri pentru reintegrarea lui în societate şi din ce motive aceste măsuri nu au avut rezultate pozitive.

Influenţa adulţilor sau a altor minori asupra minorului: Luînd în considerare faptul că influenţa psihică sau fizică se consideră ca o circumstanţă atenuantă, este necesar

ca la urmărirea cauzei penale să se constate dacă nu a fost o asemenea influenţă, din partea altor persoane cît şi, caracterul acestei influenţe. Aceeaşi situaţie este şi în cazul cînd sunt date că minorul este într-o dependenţă materială faţă de adult. Pentru recunoaşterea acestei circumstanţe ca atenuantă este necesar de a constata că această constrîngere sau dependenţă a avut loc real, iar acţiunile minorului sunt constrînse, deoarece voinţa acestuia era influenţată de acţiunile ilegale ale majorului.

La examinarea cauzelor privind infracţiunile săvîrşite în grup este necesar să se constate rolul şi gradulde participare la crimă a fiecărui inculpat minor şi în sentinţă să se expună clar de săvîrşirea căror acţiuni criminale este recunoscut vinovat.

Cauzele şi condiţiile care au contribuit la săvîrşirea infracţiunii: În cauzele din categoria infractorilor minori urmează să fie minuţios cercetate motivele şi scopul săvîrşirii infracţiunii de către minor, acestea urmînd să fie indicate în sentinţă în mod obligatoriu.

Cauzele care contribuie la săvîrşirea infracţiunii sînt circumstanţe care formează intenţia infracţională precum şi cele care determină comportamentul infracţional. Acestea pot să fie circumstanţe care au contribuit ca o persoană anumită să-şi formeze atitudini antisociale (de ex., practicarea prostituţiei); circumstanţe care au contriuit ca atitudinile antisociale să fie materializate în intenţie criminală (de ex., lipsa unei reabilitări sau lipsa unei acceptări din partea societăţii ca urmare a traficului persoanei şi legăturile formate cu proxeneţi sau traficanţi de peste hotare).

Condiţii care contribuie la săvîrşirea infracţiunii sînt circumstanţele care favorizează realizarea intenţiei infracţionale. Acestea sunt cicrumstanţele care au creat condiţii favorabile pentru pregătirea şi săvîrşirea infracţiunii şi pentru realizarea rezultatului infractoric (de exemplu, lipsa unei supravegheri părinteşti sau unei supravegheri din partea altor adulţi în cazurile de trafic de copii, lipsa informării fetelor tinere despre fenomenul traficului şi schemele de recrutare folosite).

Debilitatea mintală, care nu este legată de o boală psihică şi deplina conştienţă de săvîrşirea actului: Legea prevede eliberarea copilului de la răspundere în caz că acesta suferă de un retard în dezvoltarea psihică, care nu este legat de o boală psihică. Minorii răspund penal în cazul dacă au săvîrşit fapta cu discernămînt prezumat ca existent dacă există vîrsta. În principiu se consideră că a săvîrşit fapta cu discernămînt minorul care în momentul sîăvîrşirii faptei a fost în măsură şă-şi dea seama de natura faptei, de urmările

negative şi de consecinţele juridice (tragerea la răspundere penală). Posibilitatea acţionării cu discernămînt se deduce din starea psiho-fizică a minorului, educaţia pe care a primit-o gradul de instrucţie generală (şcoala urmată şi înrăuirea exerticată asupra sa de către mediul social în care trăieşte).

Pe de altă parte, retardul sau debilitatea constă în rămînerea în urmă de la nivelul obişnuit sau normal de dezvoltare pentru vîrsta respectivă a activităţii de gîndire şi cunoaştere, a cunoştiinţelor acumulate, a dezvoltării sferii emoţional volitive etc.

Dacă există date despre astfel de probleme este necesară numirea unei expertize complexe medico -legale psihiatrice şi psihologice, care va stabili discernămîntul în legătură cu fiecare faptă concretă săvărşită la data săvîrşirii acestora şi nu în mod generic. Astfel aceasta stabileşte nivelul/gradul rămînerii în urmă în dezvoltare şi faptul dacă acesta puea să-şi dea seama de fapta pe care a săvîrşit-o. Cînd există dubii cu privire la discernămîntul lui, acestea se vor interpreta în favoarea copilului.

Ca indici ai situaţiei descrise, ar putea fi mediul social în care s-a dezvoltat, instruirea primită, familia în care a crescut. Cînd există date despre faptul că copilul a abandonat şcoala de timpuriu sau nici nu a fregventat-o, că a rămas clasa, că a fost născuţi din părinţi cu boli care influenţează dezvoltarea psihică a copilului (alcoolism) etc., ar putea fi temeiuri de a crede că el rămîne în urmă în dezvoltare.

Pentru a se stabili aceste circumstanţe, vor fi ascultaţi părinţii minorului, învăţătorii, educatorii lui şi alte persoane care ar putea comunica datele necesare, prezentarea documentelor necesare şi se vor efectua alte acte judiciare. Conform legii este obligatorie întocomirea unui rererat presentinţial. Dacă organul de urmărire penală nu a dispus efectuarea anchetei sociale şi întocmirea acestui referat, instanţa din oficiu dipsune efectuarea acestei acţiuni.

Referatul presentenţial de evaluare psihosocială a personalităţii este un document scris, cu caracter consultativ şi de orientare, avînd rolul de a oferi organului de urmărire penală, procurorului, instanţei de judecată date despre persoana bănuitului, a învinuitului sau a inculpatului, despre nivelul de instruire şcolară, despre comportamentul, mediul familial, cercul de prieteni şi despre factorii care influenţează sau pot influenţa conduita lui generală.

Ancheta socială în urma căreia se întocmeşte referatul se efectuiază de către asistenţii sociali la locul de trai al minorului şi include atît datele necesare despre minor, cît şi

perspectivele de reintegralre în societate, eficacitatea diferitor pedespe, evidenţierea unor aspecte concrete care nemijlocit conduc la corectarea comportamentului infracţional.

La întocmirea referatului presentinţial de evaluare psihosocială a personalităţii se contactează membrii familiei, prietenii, colegii, alte surse de informaţie, cum ar fi psihologi, cadre didactice, asistenţi sociali, medici, alţi specialişti, precum şi persoanele care pot contribui realmente la reflectarea tabloului psihosocial al personalităţii bănuitului, a învinuitului sau a inculpatului.

Participare obligatorie a unor subiecţi:

Apărătorul. Copilului în conflict cu legea trebuie să i se ofere asistenţă legală cuvenită în ceea ce priveşte pregătirea şi susţinerea apărării sale. În cazurile minorilor în conflict cu legea participarea apărătorului este obligatorie. Dacă minorul înaintează o cerere de renunțare la apărător, datorită particularităților de dezvoltare a minorilor, în interesele justiției o asemenea cerere urmează să fie respinsă.

Acelaşi avocat nu poate fi concomitent apărător al inculpatului minor şi al celui adult care l-a atras la săvîrşirea infracţiunii.

Reprezentantul legal. Participarea reprezentantului legal este considerată la nivel de standarde internaționale (a se vedea Convenția cu privire la drepturile copilului art.40) ca fiind unul din elementele esențiale a unui proces echitabil pentru un copil în conflict cu legea. În Comentariu Comitetul pentru Drepturile Copilului menționează că această garanție așa cum este formulată în Convenție trebuie să fie privită ca un standard minim, ceea ce înseamnă că Statele Părți pot și trebuie să stabilească și să respecte standarde mai înalte în domeniul participării reprezentanților legali.

În acelaşi Comentariu, Comitetul menționează că părinții sau alți reprezentanți legali ar trebui să fie prezenți în cadrul procedurilor deoarece aceştia pot să ofere o susținere generală psihologică și emoțională pentru copil. Prezența părinților nu înseamnă că părinții pot acționa în apărarea copilului sau să fie implicați în procesul de luare a deciziilor. Cu toate acestea Comitetul menționează că judecătorul sau autoritatea competentă pot decide la cererea copilului sau persoanei care acordă asistență legală sau alt tip de asistență limitarea sau excluderea participării reprezentantului legal în proces.

Prezenţa reprezentantului legal urmăreşte evitarea unor dificultăţi care ar putea să apară în cursul efectuării acţiunilor procesuale (de exemplu, datorită emotivităţii excesi-

ve a copilului, tendinţei specifice acestei vîrste de a exagera etc.) şi oferirea posibilităţii reprezentantului legal de a apăra plenar drepturile şi interesele copilului. În comentariul la regula 15 din Regulile de la Beijing care prevede participarea reprezentantului legal se declară că dreptul părintelui de a participa în cadrul procesului penal trebuie văzut ca o posibilitate de asistență psihologică și emoțională pentru copil care trebuie extinsă pe parcursul întregii proceduri. Din această perspectivă participarea reprezentantului legal este foarte importantă.

Potrivit art.77 CPP reprezentanţi legali ai bănuitului, învinuitului, inculpatului minori sînt părinţii, înfietorii, tutorii sau curatorii lor, care reprezintă în procesul penal interesele acestora. Potrivit art. 6, pct.39 în calitate de reprezentanţi sunt şi reprezentanţi ai instituţiilor sub supravegherea cărora se află copilul. Dacă minorul nu are părinţi şi locuieşte la o persoană, care nu este numită tutore în ordinea stabilită de lege, instanţa de judecată cheamă reprezentantul autorităţii tutelare în calitate de reprezentant legal.

Reprezentantul legal al bănuitului, învinuitului minor se admite în procesul penal din momentul reţinerii sau arestării preventive sau al primei audieri a minorului, care nu este reţinut sau arestat, prin ordonanţă a organului de urmărire penală. La momentul admiterii reprezentantului legal al minorului la proces, acestuia i se înmînează informaţie în scris despre drepturile şi obligaţiile prevăzute în art.78 şi despre aceasta se face menţiune în ordonanţă (art.480, alin.2 CPP).

Participarea reprezentantului legal în principiu nu depinde de voința sau dorința copilului, deoarece reprezentantul își obține drepturile din lege și nu din actul de voință manifestat de reprezentatul său.

Dacă există date sau informaţii care permit a constata că acţiunile reprezentantului legal aduc un prejudiciu intereselor minorului, instanţa de judecată pot emite o hotărîre privind înlăturarea reprezentantului legal din procesul penal. Odată cu înlăturarea reprezentantului organul de drept urmează să îl înlocuiască cu un altul, deoarece conform legii reprezentantul legal trebuie să fie prezent la toate acţiunile desfăşurate cu participarea copilului. Aceasta este conform cu recomandările Comitetului potrivit cărora judecătorul poate decide la cererea copilului sau apărătorului, atunci cînd aceasta nu este în interesul superior al copilului de a limita, restricţiona sau exclude prezenţa părinţilor în proceduri.

Instanţa urmează să atragă atenţia la unele momente negative care pot apărea la participarea reprezentantului legal cum ar fi sentimentele de rușine, frică etc. pe care mi-

norul le poate avea în prezenţa părintelui, reacţiile la emoţiile părintelui etc. În prezența părinților, minorii pot să se ruşineze să povestească despre infracţiune.

În această privință este important ca instanţa să obţină informaţii (prin examinarea referatului presentenţial etc.) ar descrie condițiile de viață a copilului, relațiile cu părinții și alte rude, caracteristica părinților. Numai după analiza acestei informații se poate alege acea candidatură care ar corespunde cel mai mult poziției de reprezentant legal. Ținînd cont de prevederile internaționale menționate mai sus, copilul poate să aibă posibilitatea de a indica participarea unei anumite persoane în calitate de reprezentant legal.

În practică au apărut unele chestiuni de discuție în ceea ce privește lista persoanelor care pot să fie în calitate de reprezentant legal. Legea stabilește un cerc îngust de rude care pot participa în calitate de reprezentant legal. Din această listă sunt excluse astfel de rude cum ar fi bunica, unchiul, frații și alte persoane care pot fi apropiate copilului. Ținînd cont de misiunea reprezentantului legal, participarea unor rude apropiate de multe ori este mai potrivită decît atragerea în proces a reprezentantului autorități tutelare. Pentru a asigura interesele copilului şi a respecta cerinţele legale instanţa poate de rînd cu reprezentantul autorităţii tutelare să invite şi o rudă apropiată a copilului care să-l asiste pe parcusul procesului.

Participarea reprezentantului autorității tutelare ar trebui să aibă loc numai în cazurile cînd nu există altă persoană apropiată copilului să exercite rolul de reprezentant legal. De aceea în practică trebuie descurajate cazurile de invitare a reprezentantului autorității tutelare atunci cînd de fapt copilul are părinți.

Drept reprezentant legal al inculpatului minor sau al persoanei, care a săvîrşit o faptă prejudiciabilă, prevăzută de Codul Penal, nu pot fi recunoscuți părinții, adoptatorii decăzuţi din drepturile părinteşti; tutorii sau curatorii, eliberaţi de către organele de tutelă şi curatelă de la exercitarea obligaţiilor lor; persoanele care sînt recunoscute incapabile; persoana cărei se incumbă cauzarea unui prejudiciu.

Dacă aceste impedimente au apărut după recunoaşterea persoanei ca reprezentant legal al inculpatului minor, instanţa de judecată decide chestiunea despre încetarea participării acestei persoane la proces şi ia măsuri în vederea înlocuirii ei cu un alt reprezentant legal.

După atingerea vîrstei de 18 ani de către inculpatul minor, participarea reprezentantului legal în procesul penal se sistează. În acest caz, instanţa de judecată poate să se

limiteze la audierea persoanei respective în calitate de martor conform dispoziţiilor art.370 CPP, cu acordul acesteia.

Coform legii este obligatorie participarea nu numai a reprezenantului legal al persoanei acuzate dar şi a martorului minor. Martorul care a împlinit vîrsta de 14 ani are dreptul de a refuza participarea reprezentantului.

Pedagogul/psihologul. Participarea obligatorie a pedagogului sau psihologului în cadrul audierii este o altă garanție a apărării drepturilor și intereselor legitime ale unui copil aflat în copil cu legea.

Pedagogul sau psihologul urmează să ajute organul de urmărire penală să-și îndeplinească funcțiile de stabilire completă și obiectivă a circumstanțelor unei cauze penale, în particular este persoana care este implicată în audierea copiilor în scopul stabilirii unui contact psihologic, a unei atmosfere de încredere.

Liniile directoare cu privire la Justiţie în ceea ce priveşte chestiunile ce implică copii victime sau martori ai infracţiunii menţionează că implicarea unor experţi psihologi în cadrul audierii ar fi de dorit pentru facilitarea audierii, reducerea unei intimidări potenţiale şi o audiere într-o manieră prietenoasă copilului.

Conform legii, pedagogul sau psihologul este în drept, cu consimţământul instanței, să pună întrebări minorului, iar la sfîrşitul audierii, să ia cunoştinţă de procesul-verbal sau, după caz, de declaraţiile scrise ale minorului şi să facă observaţii în scris referitor la plenitudinea şi corectitudinea înscrierii lor.

Ideal pedagogul sau psihologul trebuie să se implice nu numai la etapa audierii, dar mai înainte, ajutînd organul să pregătească audierea dată. În aceeaşi ordine de idei este recomandabil ca pedagogul care a participat prima dată la audiere să participe ulterior în proces, evitînd intervenirea altui pedagog.

Dacă pornim de la ideea că pedagogul trebuie să ajute la stabilirea unui contact psihologic şi menţinerea acestui contact, atunci este necesar ca pe lîngă cunoştinţe despre particularităţile psihologice ale adolescenţilor, pedagogul să mai cunoască şi particularităţile psihologice ale copilului care este audiat. Din acest punct de vedere este preferabilă participarea unui pedagog care cunoaşte copilul.

Întîlnind pentru prima dată un copil, pedagogul nu va putea în deplină măsură să stabilească un contact psihologic eficient şi de fapt de multe ori se transformă într-un participant pur formal. Implicarea acestuia de multe ori este una episodică.

Totuşi uneori particparea unui pedagog cunoscut copilului ar trebui evitată. De exemplu în cazul copiilor părţi vătămate participarea pedagogilor cunoscuţi ar putea bloca procesul de depunere a declaraţiilor în cazurile pe care copilul le consideră ca ruşinoase (infracţiuni sexuale, escrocherii, violenţă fizică din partea semenilor).

La examinarea diferitor argumente despre invitarea unui pedagog cunoscut sau necunoscut, probabil că cel mai corect ar fi de constatat că nu există o regulă unică pentru toate situațiile. Această chestiune trebuie să fie soluționată individual. În acest sens, ca și în cazul reprezentantului legal, decizia de a invita unul sau alt pedagog trebuie să fie luată după o cercetare suplimentară în acest sens a tuturor circumstanţelor relevante şi de dorit după consultarea părerii copilului în acest sens.

Este de dorit atragerea în procesul penal în primul rînd a unui specialist în domeniul psihologiei (în special psihologia vîrstelor etc.), iar în lipsa acestuia a unui pedagog.

Arestarea: Documentele Naţiunilor Unite recomandă să se excludă recurgerea la detenţie preventivă pentru minori, cu excepţia cazurilor de infracţiuni deosebit de grave comise de minori cu vîrste mai mari, iar în acest caz, să se limiteze durata detenţiei preventive şi hotărîrile de acest gen să fie, în principiu, ordonate, după consultări prealabile, cu un serviciu social, în vederea alegerii unor propuneri alternative.

Arestarea preventivă a minorului este o măsură excepțională. Acest caracter este subliniat și de norma procesuală care spune că arestarea poate fi aplicată doar în cazuri cînd au fost săvîrşite infracţiuni grave cu aplicarea violenţei, deosebit de grave sau excepţional de grave. Chiar și în aceste cazuri la soluţionarea chestiunii privind aplicarea măsurii preventive în privinţa minorului, în fiecare caz se discută, în mod obligatoriu, posibilitatea transmiterii lui sub supraveghere conform dispoziţiilor art.184.

Aplicarea arestării preventive deci va corespunde cerinţelor legii, atunci cînd ţinînd cont de toate circumstanţele ce caracterizează fapta (inclusiv condiţiile de viaţă şi de educare, particularităţile persoanei minorului, atitudinea lui în privinţa celor săvîrşite, comportamentul ulterior), această măsură este unica posibilă.

Efectuarea acţiunilor procesual penale: Regulile de la Beijing în art. 14 prevăd că judecata în privinţa unui copil în conflict cu legea trebuie să aibă loc într-o atmosferă de înţelegere care să-i permită copilului să participe şi să se exprime liber.

În cadrul şedinţei instanţa trebuie să asigure că copilul nu este tratat ca un criminal care urmează a fi pedepsit, dar ca un tînăr care are probleme şi care trebuie ajutat să le depăşească. Aceasta ar include atît maniera de efectuare a acţiunilor cît şi detalii de tipul limbajului folosit de ceilalţi în caracterizarea copilului etc.

Regulile de la Beijing recomandă ca spaţiul pentru examinarea unui caz să fie special amenajat reieşind din particularităţile de vîrstă a copilului. Ca regulă generală, mediul fizic pentru audiere sau pentru înfăptuirea aţciunilor nu trebuie să fie ameninţător sau copleşitor pentru copii şi în aşa fel să-i împiedice să participe sau să înţeleagă procedura (s se vedea la fel *T c. Marii Britanie* (16.12 1999), *S.C. c. Marii Britanie* (15.06.2004)). În mod ideal, participarea copiilor la astfel de acţiuni trebuie să aibă loc în spaţii special destinate acestora. Astfel judecata sau acţiunile de urmărire penală, dacă este posibil, trebuie să aibă loc într-un spaţiu unde toţi participanţii sunt la acelaşi sau aproape la acelaşi nivel. Participanţii trebuie să şadă suficient de alături unul de altul astfel încît să fie posibil să discute fără a ridica vocea. Părinţii ar trebui să şadă alături de copil. Ar trebui evitate examinarea cauzelor privind minorii în biroul judecătorului dacă acesta nu oferă condiţii adecvate: capacitate limitată de primire a persoanelor, lipsa mobilierului elementar de care este nevoie fapt ce duce la lipsa unui confort elementar participanţilor etc. Aceste condiţii precare conduc la riscul petrecerii defectuoase a şedinţelor de judecată, în care copilul va trai o atmosferă neplăcută, jenantă, intimidatoare, fapt care influenţează acţiunile acestuia întreprinse de el în şedinţă.

În examinarea cauzei este necesar să se cerceteze nu numai fapta comisă, dar şi circumstanţele familiale şi alte circumstanţe relevante (au părinţii dificultăţi în relaţia cu copilul lor, există probleme la şcoală etc.) şi să implice toate persoanele cum ar fi învăţători, asistenţi sociali, poliţişti care ar putea ajuta în luarea unei decizii corecte.

Pe parcursul şedinţei judecătorul trebuie să ofere întreruperi în cadrul procesului ţinînd cont de abilitatea unui copil de a se concentra pe o perioadă lungă.

La efectuarea oricărei acţiuni procesual penale instanţa trebuie să explice procedura copilului în termeni pe care acesta îi înţelege, iar pe parcurs să folosească o limbă clară şi să ţină cont de educaţia lui, gradul de maturitate şi înţelegerea acestuia, evitînd acronime, şi cuvinte sau fraze tehnice sau legale.

Totdeauna trebuie de ţinut cont de bunăstarea copilului asigurîndu-se că reacţiile organului de drept pe parcursul acţiunii sunt proporţionale cu circumstanţele cazului şi per-

sonalitatea copilului. La sfîrşitul oricărei acţiuni/şedinţei trebuie de comunicat copilului şi părinţilor acestuia ce va urma.

Pe lîngă atragerea atenţiei la momente ce ţin de desfăşurarea unor acţiuni procesual penale, trebuie de ţinut cont şi de acelea care le preced. De exemplu, înainte de audiere, persoana este citată. Pe lîngă respectarea cerinţelor legale de citare a unui minor este nevoie şi de respectarea aspectelor deontologice. Citarea minorului trebuie să aibă loc pentru un timp care nu provoacă discomfort acestuia şi nu îl întrerup de la procesul de studii. Chemînd de exemplu copii din sate, instanţa urmează să coordoneze timpul audierii cu orarul autobuzelor etc.

Ţinînd cont de particularităţile copiilor, psihologia judiciară recomandă că uneori audierea copiilor este bine de început nu cu întrebări deschise după cum prescrie regula generală, dar cu întrebări închise. Totuşi acestea nu trebuie confundate cu întrebările sugestive care sunt interzise de lege în termeni absoluţi.

Audierea bănuitului, învinuitului, inculpatului, martorului minor se efectuează în condiţiile art.104 şi nu poate dura mai mult de 2 ore fără întrerupere, iar în total nu poate depăşi 4 ore pe zi.

Victima sau partea vătămată minoră în vîrstă de pînă la 14 ani este audiată în cauzele penale privind infracţiunile cu caracter sexual, privind traficul de copii sau violenţa în familie, precum şi în alte cazuri în care interesele justiţiei sau ale minorului o cer, în condiţiile art.110^1.

Soluţionarea cauzelor privind minorii: Răspunderea penală a minorilor are mai mult un caracter ocrotitor. Acest principiu presupune la fel că intervenţiile şi hotărîrile ce se iau trebuie se bazeze pe necesităţile copilului şi nu pe faptele lui. De exemplu, stabilirea unei pedepse cu închisoarea, demulteori poate să încalce acest principiu mai ales atunci cînd vizează în primul rînd izolarea copilului de societate pentru a evita probleme ulterioare.

Art. 37 din Convenţie, precum şi Regulile de la Bejing şi Regulile de la Tokyo, prevăd faptul ca, în cazul copiilor, se poate recurge la privarea de libertate doar ca la o măsura extremă şi pentru perioada cea mai scurta care se impune.

Detenția ca măsură extremă sau ca ultim mijloc. În corespundere cu standardele internaţionale un copil nu trebuie să fie privat de libertate în afară de cazurile cînd a comis o infracţiune legată de aplicarea violenţei sau a comis în mod persistent infracţiuni serioase/grave şi nu există alte căi de a reacţiona. Faptul că nu există alte căi potrivite de a reacţiona

nu se referă la situaţia că nu sunt alternative, ci că aplicarea lor nu ar fi eficientă. Statul în acest sens odată cu acceptarea aplicării privaţiunii de libertate trebuie să prevadă un şir de alternative pentru aceasta. Simpla condamnare cu suspendare fără alte acţiuni ulterioare (supraveghere, implicare în programe) nu este o alternative suficientă şi chiar este ineficientă.

În aplicarea detenţiei trebuie de ţinut cont că cu cît este mai mic copilul cu atît este mai contraindicată privaţiunea, la fel şi în cazul cînd copilul este la prima sa faptă comisă.

Perioada cea mai scurtă înseamnă nu numai faptul că durata dentenţiei este cît mai scurtă dar şi faptul că copilul are posibilitatea de a fi eliberat înainte de termen dacă se consideră că el s-a reabilitat.

De aceea la stabilirea pedepsei, instanţa urmează a lua în considereare în primul rînd posibilităţile care ar menţine copilul în libertate sau chiar ar evita condamnarea lui.

În cazul în care minorul este învinuit de o infracțiune ușoară, mai puțin gravă sau gravă prevăzute la cap. II–VI din Codul Penal, precum şi în cazurile prevăzute la art.276 alin.(1) CPP instanţa de judecată, pînă la punerea pe rol a cauzei, în termen de cel mult 3 zile de la data repartizării cauzei, la solicitarea părţilor, adoptă o încheiere prin care dispune efectuarea procedurii medierii ori împăcării părţilor. Pentru realizarea acestui drept instanța de judecată urmează să-l explice participanților la proces.

În cazul în care instanţa constată condiţiile prevăzute în art.93 din Codul Penal, ea, adoptînd o sentinţă de condamnare, dispune liberarea inculpatului minor de pedeapsa penală şi aplică faţă de el măsuri cu caracter educativ prevăzute în art.104 din Codul Penal sau suspendarea condiţionată a executării pedepsei în conformitate cu dispoziţiile art.90 Cod Penal.

Legea prevede că la judecarea cauzei penale în fond, instanţa este în drept să înceteze procesul penal în temeiurile prevăzute în alin.(1) şi să aplice prevederile art.54 şi 104 din Codul Penal, cu excepţia cazurilor cînd minorul sau reprezentantul lui legal este împotrivă.

La fel legiuitorul a prevăzut pentru minori privilegii cum, ar fi pentru săvîrşirea infracțiunii ușoare sau mai puțin grave, pedeapsa se aplică minorului numai dacă se apreciază că luarea măsurii cu caracter educativ nu este suficientă pentru corectarea lui (alin. 3 art. 75).

Conform prevederilor art. 71 alin. (3) Cod Penal, indiferent de gravitatea infracțiunii săvîrşite de către minor detenţiunea pe viaţă nu se aplică.

În context, urmează să se întreprindă toate măsurile prevăzute de lege pentru a aplica inculpatului minor pedeapsa nonprivativă de libertate, sau pentru a-i stabili o pedeapsă mai blîndă decît cea prevăzută de lege (art.79 Cod Penal).

La individualizarea pedepsei minorului, pe lîngă criteriile enunţate în art.75 Cod Penal (gravitatea infracţiunii săvîrşite, motivul acesteia, persoana celui vinovat, circumstanţele cauzei care atenuează ori agravează răspunderea, influenţa pedepsei aplicate asupra corectării şi reeducării vinovatului, condiţiile de viaţă ale familiei acestuia) este necesar de a ţine cont şi de circumstanţele enunţate în art.475 CPP, stabilite de instanţa de judecată. Conform art.76 lit.(b) Cod Penal, la stabilirea pedepsei, săvîrşirea infracţiunii de către un minor se consideră circumstanţă atenuantă.

Reieşind din prevederile art.385 CPP, la stabilirea pedepsei minorului se iau în consideraţie şi recomandările serviciului de resocializare, expuse în raportul anchetei sociale.

Conform art.34 alin.(5) lit.a) Cod Penal la stabilirea stării de recidivă nu se ţine cont de antecedentele penale pentru infracţiunile săvîrşite în timpul minoratului.

Aplicînd condamnarea cu suspendarea condiţionată a executării pedepsei (art.90 Cod Penal), instanţa de judecată va explica inculpaţilor şi reprezentanţilor lor legali esenţa sentinţei şi consecinţele neexecutării ei. Despre aceasta se face menţiune în procesul-verbal.

Conform art.72 alin (5) Cod Penal, persoanele care nu au atins vîrsta de 18 ani execută pedeapsa cu închisoare în penitenciare pentru minori, ţinînduse cont de persoana condamnatului, antecedentele penale şi gradul prejudiciabil al infracţiunii săvîrşite.

Schimbarea categoriei penitenciarului se efectuează în conformitate cu prevederile art.469-470 CPP şi Codul de Executare al Republicii Moldova.

Soluţionînd acţiunea civilă în procesul penal în conformitate cu art.387 CPP, instanţa de judecată concomitent va aplica şi prevederile art.1407 CC, care reglementează răspunderea pentru prejudiciul cauzat de un minor între 14 şi 18 ani.

În cazul cînd minorul între 14 şi 18 ani nu are bunuri sau venituri suficiente pentru repararea prejudiciului cauzat, acesta trebuie reparat, integral sau în partea nereparată, de către părinţi (adoptatori) sau curator, dacă nu demonstrează că prejudiciul s-a produs nu din vina lor.

Dacă în şedinţa de judecată s-au constatat fapte de încălcare a legalităţii sau a drepturilor minorului, concomitent cu adoptarea hotărîrii este oportună adoptarea şi a unei încheieri interlocutorii în conformitate cu prevederile art.218 CPP.

Pentru a spori importanţa educativă a proceselor penale de categoria respectivă este necesar ca în fiecare caz să fie depistate şi evidenţiate cauzele şi condiţiile ce au favorizat infracţiunile săvîrşite de minori, să se formuleze propuneri privind lichidarea şi prevenirea acestui fenomen în societate.

În cazurile cînd infracţiunile au fost săvîrşite de către minori în stare de ebrietate, urmează să fie clarificate circumstanţele în care ei au procurat băuturi spirtoase sau substanţe narcotice, acţiunile adulţilor de atragere a minorilor la beţie sau la consumarea substanţelor narcotice.

Copia încheierii respective se expediază organelor competente, persoanelor cu funcţii de răspundere şi procurorului pentru a se lua măsurile de rigoare prevăzute de lege.

Conţinutul măsurilor educative:

Avertismentul este o explicaţie adusă copilului despre dauna cauzată de fapta lui şi a consecinţelor săvîrşirii repetate a unei infracţiuni. Avertismentul deci are drept scop ajutarea copilului să înţeleagă greşeala pe care a comis-o şi importanţa de a respecta regulile de drept.

Încredințarea minorului pentru supravegherea părinților, persoanelor care îi înlocuiesc sau organelor specializate de stat în calitate de măsură educativă constă în obligarea acestora să exercite un control a comportamentului copilului care ar preveni săvîrşirea de noi încălcări. Această măsură ca atare nu le oferă noi obligaţii sau drepturi în comparaţie cu de exemplu Codul Familiei, dar vine să-i determine să se implice mai activ în activităţi de educare a copilului, eliminarea factorilor şi condiţiilor ce determină săvîrşirea infracţiunilor.

Obligarea minorului să repare daunele cauzate, ținîndu-se cont de starea lui materială ca măsură educativă, impune copilul să compenseze victima pentru pagubele cauzate. Cu toate că CP nu indică, această compensare poate avea loc prin oferirea unei sume de bani din sursele financiare deja existente, prin prestarea unor munci victimei sau prin returnarea obiectelor sau a unor similare în caz că victima acceptă aceasta. Starea materială a copilului se stabileşte prin existenţa unor venituri ale copilului din sursele şi modurile permise de lege. Aceasta din urmă va determina şi mărimea daunei care trebuie să fie recuperată de către copil.

Obligarea minorului de a urma un curs de tratament medical de reabilitare psihologică este aplicată În cazurile cînd comportamentul minorului denotă abateri de la nor-

mele general acceptate şi corectarea acestora necesită intervenţia specialiştilor din domeniul reabilitării psihologice. Înainte de aplicarea măsurii urmează a fi efectuată o evaluare profesională a copilului cu recomandările de rigoare în acest sens.

Internarea copilului într-o instituție specială de învățământ și de reeducare sau într-o instituție curativă și de reeducare este cea mai aspră măsură educativă. La momentul dat nu poate fi aplicată din cauza lipsei unei asemenea instituţii.

Căile de atac: La judecarea cauzelor cu minori în ordine de apel şi de recurs, verificînd legalitatea şi temeinicia hotărîrii atacate, instanţa de judecată respectivă, pronunţîndu-se asupra tuturor motivelor invocate de părţi în apel sau, după caz, în recurs, urmează să acorde o deosebită atenţie hotărîrii de condamnare a minorului.

În context, este necesar de verificat: respectarea drepturilor procesuale ale minorului, legalitatea obţinerii probelor în sprijinul învinuirii, obiectivitatea circumstanţelor care au fost dovedite în procesul penal, corespunderea şi echitatea categoriei pedepsei aplicate minorului. La fel, este necesar de reacţionat adecvat la fiecare caz prin care a fost admis apelul sau recursul declarat în interesele inculpatului (condamnatului) minor, asigurînd aplicarea uniformă şi corectă a legii materiale şi procesuale de către instanţele de judecată.

După primirea cererii de recurs într-o cauză cu minori, instanţa de judecată fixează termenul pentru întocmirea raportului de cel mult 3 luni.

§ 2. Procedura aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical (M. Ghervas, T. Vizdoagă)

Preliminarii: Pedeapsa penală, potrivit art. 61 alin.(1) CP are o dublă funcționalitate, pe de o parte reprezintă o măsură de constrîngere statală iar de alta – mijloc de corectare și reeducare a condamnatului.

Printre condiţiile incriminării legiuitorul solicită săvîrşirea cu vinovăţie a faptei prejudiciabile interzisă în Partea Specială a Codului penal. În doctrină s-a arătat, pentru ca fapta să constituie infracţiune și să atragă aplicarea pedepsei penale nu este suficient ca ea să aparţină material făptuitorului, ci trebuie să fie imputabilă acestuia[451]. Poate fi imputabilă doar fapta prejudiciabilă săvîrșită cu vinovăție.

[451] A. Boroi, Drept penal. Partea generală, ALL BECK, Bucureşti, 2000, p. 91.

Sunt pasibile de răspundere penală persoanele fizice responsabile[452] care, în momentul săvîrşirii infracţiunii aveau vîrsta solicitată de lege.

Nu este pasibilă de răspundere penală persoana care, în timpul săvîrşirii faptei prejudiciabile, se afla în stare de iresponsabilitate, adică nu putea să-şi dea seama de acţiunile ori inacţiunile sale sau nu putea să le dirijeze din cauza unei boli psihice cronice, a unei tulburări psihice temporare sau a alte stări patologice. Faţă de o asemenea persoană, în baza hotărîrii instanţei de judecată, pot fi aplicate măsuri de constrîngere cu caracter medical, prevăzute de art. 99 CP

Potrivit pct.2 din Hotărîrea Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr. 23 din 12.12.2005 *Cu privire la respectarea legislaţiei în cazurile despre aplicarea, schimbarea, prelungirea şi revocarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical,* măsurile de constrîngere cu caracter medical, arătate în art. 99 CP, se aplică de instanţa de judecată faţă de făptuitorii, în stare de iresponsabilitate, precum şi faţă de persoanele:

a) care fiind în stare de iresponsabilitate au comis fapte prejudiciabile, prevăzute de legea penală, ce prezintă pericol pentru societate. Asemenea persoane, potrivit art.23 alin. (1) CP, nu sînt pasibile de răspundere penală şi în baza sentinţei instanţei de judecată se liberează de răspunderea penală;

b) care s-au îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii, înainte de pronunţarea sentinţei. În privinţa acestor persoane, potrivit art.23 alin.(2) Cod penal, se aplică măsura de constrîngere cu caracter medical în baza unei sentinţe a instanţei de judecată. În acest caz nu este pasibilă stabilirea pedepsei. În cazul însănătoşirii acestor persoane, pedeapsa le poate fi aplicată numai în condiţiile prevăzute de art.102 CP - dacă nu a expirat termenul de prescripţie sau dacă nu există alte motive pentru liberarea lor de răspundere penală şi de pedeapsă (amnistia, schimbarea situaţiei, liberarea condiţionată (art.53 CP) etc.;

c) care s-au îmbolnăvit de o tulburare psihică temporară ce împiedică aprecierea stării psihice la momentul comiterii faptei social-periculoase, prevăzute de legea penală;

d) care s-au îmbolnăvit de o boală psihică în timpul executării pedepsei. Aceste persoane pot fi liberate de executarea pedepsei însă, după însănătoşire, faţă de ele poate fi reluată executarea în continuare a pedepsei, dacă lipsesc condiţiile prevăzute de art.102 CP

[452] Responsabilitatea, potrivit art.22 CP este starea psihologică a persoanei care are capacitatea de a înţelege caracterul prejudiciabil al faptei, precum şi capacitatea de a-şi manifesta voinţa şi a-şi dirija acţiunile.

Procedura aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical se realizează potrivit dispoziţiilor generale, comune ale CPP, aplicabile în măsura în care nu există dispoziţii speciale, care au prioritate.

Urmărirea penală: În temeiul art.489 alin.(1) CPP constatăm că în procesele avînd ca obiect infracţiunile săvîrşite de persoane în stare de iresponsabilitate, precum şi infracţiunile săvîrşite de persoane care s-au îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii, se efectuează urmărirea penală.

Obiectul probatoriului în procesele penale referitoare la urmărirea şi judecarea persoanelor iresponsabile capătă un conţinut specific şi cuprinde:

1. Timpul, locul, modul şi alte circumstanţe ale săvîrşirii faptei prejudiciabile;
2. Dacă fapta prejudiciabilă a fost săvîrşită de către acea persoană;
3. Dacă persoana care a săvîrşit fapta prejudiciabilăa suferit de boli psihice în momentul săvîrşirii infracţiunii sau în timpul cecetării cauzei;
4. Comportamentul persoanei care a săvîrşit fapta prejudiciabilă atît înainte, cît şi după săvîrşirea ei;
5. Caracterul şi mărimea pagubei cauzate de fapta prejudiciabilă.

Pentru lămurirea aspectelor şi a circumstanţelor enunţate se poate efectua orice acţiune procesuală prevăzută de CPP, însă o acţiune obligatorie întotdeauna va fi numirea şi efectuarea expertizei psihiatrice. În art.489 alin. (3) CPP se arată că, persoana în cauza va fi supusă unei expertize prsihiatrice numai dacă există suficiente date care arată că anume dînsa a săvîrşit infracţiunea, pentru care se efectuează urmărirea penală. Prin urmare, în cazurile în care apar îndoieli cu privire la starea de responsabilitate sau la capacitatea făptuitorului de a-şi apăra de sine stătător drepturile şi interesele se va recurge în mod obligatoriu la expertiza psihiatrică. Pentru obţinerea rezultatelor scontate este necesar de a lua în consideraţie toate circumstanţele cauzei, motivele şi scopul infracţiunii, date cu privire la maladiile pe care le-a suferit persoana, comportarea anterioară dar şi comportamentul persoanei în timpul procesului. Expertiza psihiatrică se efectuează în instituţii specializate. În legătură cu efectuarea expertizei psihiatrice poate apărea necesitatea internării persoanei în instituţia medicală în baza procedurii reglementate în art. 152 CPP Avînd în vedere profunzimea ingerinţei acestei măsuri în drepturile persoanei, se va ţine cont că internarea persoanei pentru efectuarea expertizei se admite cu autorizarea judecătorului de instrucţie, în baza demersului procurorului, în conformitate cu prevederile art.305 CPP În asemenea situaţii este necesară autorizaţia judecătorului de instrucţie, emisă în urma demersului procurorului.

Demersul procurorului de solicitare a internării într-o instituție medicală pentru efectuarea expertizei sau cererile părților ori ale expertului depuse în acest sens trebuie să cuprindă (art.152 alin.(3/1) CPP), după caz, mențiuni cu privire la: fapta pentru care se efectuează urmărirea penală, încadrarea juridică a faptei; faptele și împrejurările din care rezultă îndoiala asupra stării de responsabilitate a făptuitorului, motivarea necesității de luare a măsurii de internare și motivarea proporționalității acesteia cu scopul urmărit.

Încheierea judecătorului de instrucţie este susceptibilă de recurs în condițiile art. 311 CPP.

Dacă o asemenea necesitate a apărut în cadrul judecării cauzei pot înainta asemenea cereri părțile sau expertul.

În cazul în care se constată faptul de îmbolnăvire a persoanei în privința căreia se efectuează urmărirea penală și care se află în stare de arest, judecătorul de instrucție dispune, în baza demersului procurorului, internarea acesteia în instituția psihiatrică , adaptată pentru deținerea persoanelor arestate. Totodată are loc, în modul prevăzut de lege, revocarea arestului preventiv. Dacă pe durata deținerii starea de sănătate a persoanei se ameliorează, despre aceasta neîntîrziat administrația instituției înștiințează procurorul care conduce urmărirea penală în cauză (art. 490 alin. (1) CPP).

Internarea persoanei care se află în stare de arest în instituția psihiatrică se efectuează de îndată ce au parvenit datele medicale prin care s-a constatat dereglarea mintală, ce exclude aflarea persoanei în locul deținerii în arest. În acest sens se va ține cont de faptul că persoana suferindă de tulburări psihice poate fi spitalizată în staționarul de psihiatrie dacă examinarea sau tratarea ei este posibilă numai în condiții de staționar, iar tulburarea psihică este gravă și condiționează:

a) pericol nemijlocit pentru sine sau pentru cei din jur;

b) incapacitate de satisfacere independentă a necesităților vitale; sau

c) prejudiciu grav sănătății sale, dacă nu i se va acorda asistență psihiatrică.

Atunci cînd prin concluzia expertizei psihiatrice judiciare s-a constatat prezența stării psihologice a persoanei în privința căreia se desfășoară procedura de aplicare a măsurilor de constrîngere cu caracter medical, de a înțelege caracterul prejudiciabil al faptei și capacitatea de a-și manifesta voința și a-și dirija acțiunile, ea intră în posesia statutului prevăzut de art. 66 – drepturile și obligațiile învinuitului, inculpatului.

Procurorul după emiterea ordonanței de punere sub învinuire are obligația de a-i înmîna persoanei informația în scris privitor la statutul său și de a-i explica esența și semnificația fiecărei categorii de drepturi și obligații. Despre îndeplinirea acestei măsuri se va face o mențiune în procesul-verbal.

Desfășurînd urmărirea penală cu aplicarea prezentei proceduri, organul de urmărire penală și procurorul vor ține cont că, în virtutea specificului celui care a comis fapta prejudiciabilă, la dosarul cauzei penale vor lipsi așa mijloace de probă cum sunt declarațiile bănuitului, învinuitului; nu vor exista cererile celui supus urmăririi penale privitor la recuzări, propunerea de probe; nu se pot aplica măsuri procesuale de constrîngere și nu pot fi luate măsuri preventive etc.

Potrivit art. 491 CPP, dacă, la urmărirea penală a infracțiunilor săvîrșite cu participație, se constată că cineva din participanți a săvîrșit fapta în stare de iresponsabilitate sau după săvîrșirea infracțiunii s-a îmbolnăvit de o boală psihică, cauza în privința acestuia poate fi disjunsă în dosar separat. Vom avea în vedere că "disjungerea cauzei" presupune separarea într-un dosar distinct a materialelor cauzei privind infracțiunea săvîrșită cu participație, unde în calitate de autor, organizator, instigator sau complice este o persoană iresponsabilă ori care s-a îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrșirea infracțiunii.

Din conținutul art. 491 deducem faptul că disjungerea cauzei în privința persoanei iresponsabile ori care s-a îmbolnăvit de o boală psihică în dosar separat este lăsată la discreția procurorului, dată fiind sintagma "cauza ... poate fi disjunsă...". Prin urmare, disjungerea cauzei va fi posibilă dacă aceasta nu va influența cercetarea sub toate aspectele, complet și obiectiv, a tuturor circumstanțelor cauzei.

Disjungerea cauzei se va dispune în ordine generală, prin ordonanță motivată de către procurorul care conduce urmărirea penală din oficiu ori la propunerea ofițerului de urmărire penală. Ordonanța va conține circumstanțele cauzei, temeiul legal de disjungere și care anume acte procedurale (în original sau copii autentificate de procuror) urmează a fi disjunse din procedura de bază.

Materialele cauzei penale disjunse în dosar separat au valoare probantă, fapt ce exclude necesitatea efectuării repetate a acțiunilor procesuale.

Potrivit art. 493 la procedura privind aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical, participarea reprezentantului legal al persoanei căreia îi vor fi aplicate aceste măsuri este obligatorie.

Este recunoscut reprezentant legal al persoanei în privinţa căreia se efectuează procedura de aplicare a măsurilor de constrîngere cu caracter medical una din rudele apropiate ale acesteia, iar în lipsa lor, o altă persoană, prin ordonanţa organului de urmărire penală sau încheierea instanţei de judecată.

Se va avea în vedere că recunoaşterea reprezentantului legal trebuie făcută imediat ce devine cunoscută tulburarea psihică, dar nu mai tîrziu de momentul numirii expertizei psihiatrice judiciare.

Persoana recunoscută reprezentant legal se bucură de statutul procesual penal stabilit în art. 78 CPP, aplicat în mod corespunzător.

Art. 494 CPP impune participarea obligatorie a apărătorului. Obligativitatea se impune nu mai tărziu de adoptarea ordonanței prin care s-a dispus efectuarea expertizei în staționarul instituției psihiatrice.

Admiterea apărătorului se efectuează conform prevederilor art. 78 alin.(1), pct.22) CPP, adică reprezentantul legal invită pentru persoana pe care o reprezintă un apărător, în caz contrar se va solicita coordonatorului oficiului teritorial al Consiliului Național pentru Asistență Juridică Garantată de Stat desemnarea unui avocat care acordă asistență juridică garantată de stat.

Deși de drepturile pe care le deține apărătorul în procedură generală (art.68 CPP) beneficiază și apărătorul persoanei referitor la care se desfășoară procedura, totuși, dacă-i să le privim real nu toate pot fi valorificate, bunăoară, dreptul la întrevederi cu persoana interesele căreia le apără, fără a se limita numărul şi durata lor, se va realiza în măsura în care starea sănătăţii justiţiabilului nu împiedică întrevederile.

Urmărirea penală va finaliza cu o anumită soluție, în funcţie de circumstanţele concrete ale cauzei, caracterul faptei şi starea psihică a celui care a săvîrşit-o.

Potrivit art. 495 CPP după terminarea urmăririi penale, procurorul, prin ordonanță, decide:

Încetarea procesului penal dacă este prezent măcar unul din cazurile menţionate în art. 285 CPP sau în cazurile cînd din caracterul faptei şi starea psihică a celui care a săvîrșit-o rezultă că această persoană nu prezintă pericol pentru societate. Pentru aceasta trebuie întrunite cumulativ următoarele condiţii:

- a avut loc fapta penală şi această faptă a fost săvîrşită de persoana referitor la care s-a desfăşurat procedura;

- la momentul dispunerii încetării procesului penal persoana suferea de tulburări psihice care făceau imposibilă stabilirea şi executarea pedepsei penale;
- caracterul faptei şi tulburarea psihică nu prezintă pericol nemijlocit pentru sine sau pentru cei din jur (în caz contrar ar fi necesară transmiterea cauzei în judecată pentru a fi aplicate măsuri de constrîngere cu caracter medical).

Trimiterea cauzei în instanța de judecată, dacă s-a constatat că există temeiurile arătate în art. 448 alin. (1) CPP necesare pentru aplicarea faţă de cel care a săvîrşit infracţiunea a măsurii de constrîngere cu caracter medical.

Trimiterea cauzei în instanța de judecată se face prin ordonanță care, pe lîngă prevederile art. 255,trebuie să mai conțină circumstanţele cauzei stabilite la urmărirea penală, adică, unde, cînd s-a săvîrşit fapta penală, persoana în privinţa căreia s-a efectuat urmărirea penală, enumerarea probelor care confirmă fapta şi vinovăția, gradul şi caracterul bolii psihice în timpul săvîrşirii infracţiunii ori în timpul urmăririi, comportamentul persoanei atît înainte, cît şi după săvîrşirea infracţiunii, caracterul şi mărimea daunelor cauzate prin infracţiune etc. Neapărat se vor expune, dacă au fost formulate, argumentele apărătorului, reprezentantului legal şi ale altor persoane care resping temeiurile pentru aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical.

Respectînd prevederile art. 495 alin.(3) CPP, despre încetarea procesului penal sau trimiterea cauzei în instanţă organul de urmărire penală informează persoana în privinţa căreia se desfăşoară procedura, dacă caracterul şi gradul de îmbolnăvire nu o împiedică de a participa la acţiuni procesuale, reprezentantul legal şi apărătorul ei, precum şi partea vătămată. Tuturor li se va explica dreptul de a lua cunoştinţă de materialele dosarului, comunicîndu-le totodată şi despre modul în care pot să-şi realizeze acest drept.

Atunci cînd caracterul şi gradul de îmbolnăvire nu o împiedică să participe la acţiuni procesuale persoana în privinţa căreia se desfăşoară procedura va fi informată despre încetarea procesului sau trimiterea cauzei în instanţa de judecată.

Dosarul cauzei întocmit în procedura aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical nu va conține, prin derogare, ordonanţa de punere sub învinuire şi rechizitoriul.

Măsuri preparatorii pentru ședința de judecată și judecarea cauzei: Cu respectarea cerințelor art. 496 alin.(1) CPP, judecătorul căruia i-a fost repartizată cauza fixează data examinării ei în ședința de judecată, anunță procurorul, apărătorul, reprezentantul legal

al persoanei a cărei cauză urmează a fi judecată, partea vătămată, citează martorii, dacă este necesar, este citat şi expertul.

Instanța de judecată, ținînd cont de art. 496 alin.(2) CPP, poate chema şi persoana a cărei cauză urmează să fie judecată. Se va avea în vedere că măsura se va putea dispune doar dacă caracterul şi gradul de îmbolnăvire nu împiedică prezentarea ei în instanță. Pentru aceasta va fi consultată părerea expertului-psihiatru. Nu rareori chemarea este determinată de necesitatea prezentării persoanei în cauză pentru recunoaştere de către partea vătămată, martori, dar şi în scopul de a se convinge de justeţea concluziilor expertului-psihiatru.

Judecarea cauzelor trimise instanței în baza art. 495 CPP se va face în şedinţă de judecată cu respectarea normelor generale care reglementează judecata (art. 314-343, 354-399 CPP) și reglementărilor din Partea specială, titlul III, capitolul II "Procedura aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical", cu titlu de norme speciale prioritare faţă de normele generale.

Instanța, la termenul fixat, respectînd cerințele art.497 alin. (2) CPP în şedinţa de judecată trebuie să fie verificate probele care dovedesc că persoana în cauză a săvîrşit sau nu fapta prejudiciabilă prevăzută de legea penală, ascultate concluziile experţilor asupra stării psihice a inculpatului şi controlate alte circumstanţe care au importanţă esenţială pentru soluţionarea chestiunii privind aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical.

La modul concret:

- cercetarea judecătorească începe cu expunerea de către procuror a argumentelor care dovedesc necesitatea aplicării faţă de persoana deferită justiției a măsurilor de constrîngere cu caracter medical;
- persoana iresponsabilă sau care s-a îmbolnăvit de o boală psihică, chiar dacă este prezentă în ședința de judecată nu este audiată;
- ordinea cercetării probelor este cea generală, prevăzută de art. 365, iar consecutivitatea se propune de partea concretă care prezintă probele în acuzare şi respectiv în apărare.

După terminarea cercetării judecătoreşti, instanţa ascultă opiniile procurorului, părţii vătămate, apărătorului şi reprezentantului legal (art.497 alin.(3) CPP).

La judecarea unor astfel de cauze penale, nu se acordă ultimul cuvînt.

Instanța de judecată soluționează cauza prin sentință.

La adoptarea sentinţei, instanţa trebuie să soluţioneze următoarele chestiuni:

1) dacă a avut loc fapta prejudiciabilă prevăzută de legea penală;

2) dacă fapta aceasta a fost săvîrşită de persoana cauza căreia se judecă;

3) dacă această persoană a săvîrşit fapta prejudiciabilă în stare de responsabilitate;

4) dacă, după săvîrşirea infracţiunii, această persoană s-a îmbolnăvit de o boală psihică, care o face să nu-şi dea seama de acţiunile sale sau să nu le poată dirija, şi dacă această boală nu este o tulburare nervoasă temporară care implică doar suspendarea procesului;

5) dacă trebuie aplicată vreo măsură de constrîngere cu caracter medical şi care anume.

La adoptarea sentinţei sunt soluţionate şi chestiunile menţionate la pct. 10)- 13) alin. (1) art. 385 CPP: fiind posibilă înaintarea acțiunii civile se va dispune dacă trebuie admisă acţiunea civilă, în folosul cui şi în ce valoare; dacă trebuie reparată paguba materială atunci cînd nu a fost intentată acţiunea civilă; ce trebuie să se facă cu corpurile delicte.

Sentinţa de aplicare a măsurilor de constrîngere cu caracter medical, fiind o varietate a sentinței judecătorești, se adoptă în numele legii, trebuie să fie legală, întemeiată şi motivată.

Instanţa își va întemeia sentinţa numai pe probele care au fost cercetate în şedinţa de judecată.

Soluțiile pe care le poate lua instanţa un urma judecării cauzei în procedura aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical după caz, pot fi:

1) conform art.23 din Codul penal, fie sentinţa de absolvire a acestei persoane de pedeapsă sau, după caz, de răspundere penală, fie de liberare de pedeapsă şi de aplicare faţă de ea a unor măsuri de constrîngere cu caracter medical, indicînd care anume din ele trebuie aplicată, sau o sentinţă de încetare a procesului şi de neaplicare a unor astfel de măsuri în cazurile cînd, prin caracterul faptei săvîrşite şi starea sănătăţii sale, persoana nu prezintă pericol pentru societate şi nu are nevoie de tratament forţat. Potrivit art. 499 alin.(1) CPP, instanţa de judecată poate proceda astfel doar dacă consideră dovedit faptul că persoana în cauză a săvîrşit o faptă prejudiciabilă, prevăzută de legea penală, în stare de iresponsabilitate sau că această persoană, după ce a săvîrşit infracţiunea, s-a îmbolnăvit de o boală psihică cronică, care o face să nu-şi dea seama de acţiunile sale sau să nu le poată dirija. Instanţa va anunța organele de ocrotire a sănătăţii.

2) sentinţa de încetare a procesului penal, fără a fi aplicate măsurile prevăzute de art. 99 CP, dacă prin caracterul faptei săvîrşite şi starea sănătăţii persoana nu prezintă pericol pentru societate şi nu necesită tratament forţat.

3) sentința despre clasarea procedurii privind aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical cu restituirea materialelor cauzei procurorului pentru a efectua urmărirea penală în procedură generală. Pentru luarea unei astfel de soluţii, potrivit art. 499 alin. (2) CPP, trebuie să se constate nedovedirea stării de iresponsabilitate a persoanei deferite justiţiei pentru a fi aplicate măsuri de constrîngere cu caracter medical sau că, boala persoanei care a săvîrşit fapta prevăzută de legea penală nu împiedică pedepsirea ei.

4) sentința de încetare a procesului penal conform alin. (3) art. 499, dacă în cauză nu vor fi acumulate probe despre săvîrşirea de către această persoană a faptei (am putea polemiza privitor la acest temei, şi persoana respectivă se bucură de prezumția de nevinovăție şi, prin urmare nedovedirea vinovăției echivalează cu dovedirea nevinovăției, drept urmare ar trebui să se adopte nu sentință de încetare, dar de achitare)penale ori se va constata măcar unul din temeiurile menţionate în art. 285 CPP.

În astfel de situaţii nu are valoare juridică existenţa şi caracterul bolii persoanei.

Potrivit Hotărîrii Plenului Curţii Supreme de Justiţie nr. 23 din 12.12.2005 în cazul în care se va constata, ca fiind dovedit, că persoana a comis în stare de iresponsabilitate o faptă prejudiciabilă prevăzută de legea penală sau după comiterea faptei prejudiciabile s-a îmbolnăvit de o boală psihică, ***în partea descriptivă a sentinței*** urmează să fie dispuse concluziile instanţei cu privire la circumstanţele faptelor săvîrşite în baza probelor verificate şi examinate, că aceste fapte au fost săvîrşite de către această persoană, să fie dată aprecierea juridică acţiunilor comise de făptuitor şi să fie aduse motivele hotărîrii adoptate. Instanţa nu se pronunţă asupra circumstanţelor care atenuează sau agravează răspunderea şi referitor la stabilirea pedepsei, iar în dispozitiv nu este indicată măsura de pedeapsă pentru infracţiunile comise.

Dispozitivul sentinței în privința persoanei care a comis o faptă prejudiciabilă în stare de iresponsabilitate trebuie să cuprindă:

- numele, prenumele şi patronimicul persoanei;
- constatarea că această persoană a comis fapta prejudiciabilă, arătarea art., alineatului şi literelor din Codul penal. Dacă persoana a comis mai multe infracţiuni, prevăzute de mai multe articole ale Codului penal, se indică toate articolele;
- indicaţia că persoana se absolvă de răspunderea penală pe motiv că fapta a fost comisă în stare de iresponsabilitate;
- indicaţia de aplicare a măsurii de constrîngere cu caracter medical şi de internare într-o instituţie psihiatrică cu supravegherea obişnuită sau, după caz, riguroasă (art.99-100 Cod penal).

Dispozitivul sentinței în privința persoanei care a săvîrșit infracțiunea în stare de responsabilitate, dar s-a îmbolnăvit de o boală psihică după comiterea infracțiunii, pînă la pronunțarea sentinței, trebuie să cuprindă:

- numele, prenumele şi patronimicul persoanei;
- constatarea că această persoană este vinovată de comiterea infracţiunii, cu indicarea articolului, aliniatului şi literelor din Codul penal. Dacă persoana a comis mai multe infracţiuni, prevăzute de mai multe articole ale Codului penal se indică toate articolele;
- indicaţia de aplicare a măsurii de constrîngere cu caracter medical şi de internare într-o instituţie psihiatrică cu supraveghere obişnuită sau, după caz, riguroasă (art.99-100 Cod penal).

Dacă persoana, în privinţa căreia s-a aplicat o măsură de constrîngere cu caracter medical pe motiv că după săvîrşirea infracţiunii s-a îmbolnăvit de o boală psihică, se va însănătoşi, acest fapt fiind constatat prin concluzia comisiei medicale, instanţa de judecată, pe baza avizului instituţiei medicale, dă o încheiere de revocare a măsurii de constrîngere cu caracter medical şi judecă cauza referitor la măsura de pedeapsă.

Judecarea cauzei referitor la aplicarea măsurii de pedeapsă se desfăşoară de către instanţa respectivă cu participarea procurorului, părţilor vătămate, civile, civilmente responsabile, apărătorului, inculpatului, reprezentantului legal al acestuia în conformitate cu prevederile Părţii speciale, titlul II, capitolul III, secţiunile a 3-a şi a 4-a CPP, ce reglementează dezbaterile judiciare, ultimul cuvînt al inculpatului, deliberarea şi adoptarea sentinţei.

Părţile în procesul dezbaterilor judiciare la etapa respectivă de judecată se pot pronunţă doar la măsura de pedeapsă, care urmează să fie aplicată, fără a se expune asupra faptului dacă inculpatul este vinovat sau nu, deoarece acest fapt este constatat printr-o sentinţă irevocabilă.

Sentinţa de condamnare privind aplicarea măsurii de pedeapsă constă din:

- partea introductivă (art.393 CPP);
- partea descriptivă în care urmează a fi descrisă fapta criminală constatată ca fiind dovedită conform sentinţei irevocabile adoptate în privinţa acestei persoane în baza art.499 CPP (art.394 alin.(1) şi (2) CPP);
- dispozitivul sentinţei (art.395 CPP).

În cazul în care cîteva persoane au săvîrşit o faptă cu pericol social, prevăzută de legea penală, instanţa judecătorească are dreptul să examineze concomitent chestiunea despre vinovăţia unor persoane şi despre aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical în privinţa altor persoane care au săvîrşit această faptă în stare de iresponsabilitate sau care s-au îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii. În aceste cazuri instanţa judecătorească adoptă o sentinţă, partea descriptivă a căreia va cuprinde descrierea faptei cu pericol social pe care ea a recunoscut-o dovedită, de asemenea, probele pe care instanţa judecătorească şi-a întemeiat concluziile atît în privinţa persoanelor vinovate de săvîrşirea infracţiunii, cît şi în privinţa persoanelor care au săvîrşit această faptă în stare de iresponsabilitate ori care s-au îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii.

În dispozitivul acestei sentinţe instanţa judecătorească formulează hotărîrea respectivă despre recunoaşterea vinovăţiei unor inculpaţi şi despre aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical referitoare la persoana recunoscută iresponsabilă sau care s-a îmbolnăvit de o boală psihică după săvîrşirea infracţiunii, dar pînă la adoptarea sentinţei.

Sentinţa instanţei de judecată privind aplicarea măsurilor de constrîngere cu caracter medical, potrivit art. 500 CPP, poate fi atacată cu apel sau, după caz, cu recurs în instanţa de judecată ierarhic superioară de către procuror, apărător, partea vătămată sau reprezentantul ei, reprezentantul persoanei a cărei cauză s-a judecat.

Odată fiind judecate aceste categorii de cauze, obligaţiile instanţei nu încetează. În art. 501 CPP legiuitorul stabileşte modul în care instanţa de judecată verifică necesitatea de a aplica în continuare măsurile de constrîngere cu caracter medical, încetarea sau schimbarea lor.

Deoarece, aplicînd măsuri de constrîngere cu caracter medical, instanţa de judecată nu stabileşte termenul corespunzător, fapt datorat caracterului şi gradului de îmbolnăvire, eficacităţii tratamentului şi altor factori, alin. (1) din art. amintit impune instanţei de judecată periodic, dar nu mai rar de o dată la 6 luni, verificarea necesităţii continuării aplicării măsurilor de constrîngere cu caracter medical. Măsura respectivă se va lua la cererea depusă de către persoana care a fost declarată iresponsabilă, de rudele ei apropiate, reprezentantul ei legal, avocatul acestei persoane sau de procuror.

La judecarea chestiunii privind încetarea şi schimbarea măsurii de constrîngere cu caracter medical, instanţele judecătoreşti nemijlocit verifică temeinicia prezentării depuse

de către medicul-şef al organului de ocrotire a sănătăţii, unde este deţinută persoana. Pentru aceasta instanţele judecătoreşti urmează să clarifice efectele tratamentului acordat, condiţiile în care această persoană se va afla după revocarea măsurii de constrîngere cu caracter medical, precum şi necesitatea supravegherii tratamentului medical ulterior, ce i se va acorda. În acest scop, e necesar să fie citaţi în şedinţa de judecată reprezentanţii instituţiilor medicale curative, rudele apropiate sau alţi reprezentanţi legali. Prelungirea tratamentului se efectuează de către instanţa de judecată fără citarea reprezentanţilor instituţiilor medicale.

Potrivit art.501 CPP, instanţele vor ţine cont că, referitor la persoanele aflate într-o instituţie psihiatrică cu supraveghere riguroasă faţă de care au fost aplicate anterior măsuri de constrîngere cu caracter medical, avînd motive pentru aceasta, instanţa poate înceta măsura de constrîngere cu caracter medical fără internarea acestei persoane în instituţie psihiatrică cu supraveghere obişnuită.

În mod similar se procedează şi în privinţa persoanelor care s-au îmbolnăvit de o boală psihică cronică după săvîrşirea faptei penale.

Dacă persoana în privinţa căreia s-a aplicat o măsură de constrîngere cu caracter medical, pe motiv că după săvîrşirea infracţiunii s-a îmbolnăvit de o boală psihică, se va însănătoşi, faptul acesta fiind constatat de o comisie medicală, instanţa de judecată, pe baza avizului instituţiei medicale, dă, potrivit art. 469-471, o încheiere de revocare a măsurii de constrîngere cu caracter medical şi soluţionează chestiunile privind trimiterea dosarului către procuror pentru continuarea urmăririi penale sau, după caz, instanţei respective pentru judecarea cauzei.

Timpul aflării în instituţia medicală se include în termenul pedepsei (art. 502 CPP).

Tratamentul forţat al persoanelor care suferă de alcoolism cronic sau narcomanie (art.503 CPP): Dacă inculpatul suferă de alcoolism cronic sau narcomanie şi infracţiunea săvîrşită de el are legătură cu această circumstanţă, instanţa de judecată, pe lîngă pedeapsa pentru infracţiunea săvîrşită, poate, în condiţiile art. 103 CP, dispune aplicarea unui tratament forţat.

Tratamentul forţat al persoanelor care suferă de alcoolism cronic sau narcomanie poate fi aplicat inculpatului în următoarele condiţii:

- infracţiunea săvîrşită are legătură cu starea sănătăţii, condiţionată de intoxicaţia cronică cu alcool sau cu substanţe narcotice;
- inculpatul este periculos pentru societate din cauza maladiilor.

Instanţa de judecată, din oficiu ori la cererea colectivului de muncă sau a organului de ocrotire a sănătăţii, în baza avizului medical, poate dispune tratamentul medical forţat.

Instanţa de judecată nu indică termenul tratamentului forţat pentru persoanele care suferă de alcoolism cronic sau narcomanie.

Aplicarea tratamentului medical forţat nu poate înlocui pedeapsa penală.

Încetarea tratamentului forţat se dispune, la propunerea instituţiei medicale respective, de instanţa care a pronunţat sentinţa cu privire la tratamentul forţat sau de instanţa în raza teritorială a căreia se află locul unde se aplică această măsură.

La judecarea cauzelor privind persoanele în privinţa cărora se soluţionează chestiunea despre aplica rea măsurilor de constrîngere cu caracter medical, este necesar de a constata împrejurările ce au înlesnit şi au dus la săvîrşirea faptei prejudiciabile prevăzute de legea penală şi de a sesiza organele competente în vederea luării măsurilor pentru înlăturarea şi lichidarea lor.

§ 3. Procedura privind acordul de recunoaştere a vinovăţiei (N. Gordilă, V. Rotaru)

Preliminarii: Procedura privind acordul de recunoaştere a vinovăţiei stabileşte o formă simplificată de examinare a cauzelor penale în instanţă. De aceea cauzele penale în procedura acordului de recunoaştere a vinovăţiei se examinează cu respectarea condiţiilor generale ale judecării cauzelor penale, cu excepţiile stabilite de lege.

Această procedură la fel oferă posibilitatea examinării de urgenţă a cauzelor. Dacă dosarul a parvenit în instanţa de judecată cu acord de recunoaştere a vinovăţiei, de regulă, judecătorul urmează să pună cauza pe rol fără a ţine şedinţa preliminară şi să ia măsurile necesare pentru pregătirea şi desfăşurarea şedinţei de judecare a cauzei ca aceasta să nu fie amînată.

Legea oferă dreptul atît apărării cît şi acuzării să iniţieze discuţii privind încheierea unui acord de recunoaştere a vinovăţiei. CPP art. 504 alin.3 interzice instanţei de judecată să participe la discuţii de recunoaştere a vinovăţiei. Interdicţia există pentru a evita riscul impunerii inculpatului de a accepta recunoaşterea vinovăţiei, de a proteja integritatea procesului judiciar, şi de a păstra imparţialitatea judecătorului după ce s-a încheiat un acord. Cu toate acestea instanţa de judecată, odată cu verificarea faptului dacă inculpatului i-a

fost înmînată informaţia în scris privind drepturile şi obligaţiile sale sau în cadrul şedinţei preliminare, poate anunţa inculpatul despre dreptul de a încheia un acord de recunoaştere a vinovăţiei. În aşa fel se oferă garanţii suplimentare pentru realizarea dreptului inculpatului de a încheia un acord pînă la începerea cercetării judecătoreşti. Inculpatul în acest caz trebuie să fie informaţi despre acest drept şi să-i fie puse la dispoziţie mijloacele necesare pentru exercitarea deplină al acestui drept.

În cazul iniţierii de către procuror, inculpat sau apărător a acordului de recunoaştere a vinovăţiei în şedinţa de judecată, pînă la începerea cercetării judecătoreşti, instanţa judecătorească este obligată să facă o întrerupere şi să le acorde un termen pentru încheierea acordului în formă scrisă, cu respectarea prevederilor art. 505 alin. (2) şi art. 506 alin. (3) CPP RM. După încheierea acordului de recunoaştere a vinovăţiei, instanţa de judecată va prelungi şedinţa, la care va accepta sau va refuza acceptarea acordului respectiv.

Art. 504 alin. (1), (2) şi art. 508 CPP stabilesc care persoane participă în mod obligatoriu la încheierea acordului de recunoaştere a vinovăţiei şi la dezbateri, din care considerente consimţămîntul părţii vătămate sau civile la încheierea şi respectiv acceptarea acordului nu se cere.

La încheierea acordului de recunoaştere a vinovăţiei cu persoana minoră, aceasta trebuie să fie asistată de reprezentantul său legal, recunoscut în această calitate în modul prevăzut de lege, precum şi de pedagog sau, după caz, de psiholog, care vor semna pe fiecare pagină a acordului şi declaraţia făcută de minor în şedinţa de judecată.

În cazul infracţiunii săvîrşite prin participaţie, cauza în privinţa persoanei care a semnat acordul, la etapa urmăririi penale, va fi disjunsă de către procuror; în situaţia acceptării acordului de către instanţa de judecată, instanţa însăşi va disjunge cauza, formînd un dosar separat (art. 504 alin. (7) CPP).

Dacă instanţa de fond are în procedura sa mai multe cauze penale în privinţa mai multor persoane, dintre care, în unele au fost încheiate acorduri de recunoaştere a vinovăţiei, iar în altele nu, se recomandă să se discute posibilitatea conexării lor într-o singură procedură şi examinării lor în procedură specială sau, respectiv, generală, pentru a se exclude pronunţarea mai multor sentinţe, care ar putea duce la înrăutăţirea situaţiei inculpatului.

După acceptarea de către instanţă a procedurii de examinare a cauzei prin acordul de recunoaştere a vinovăţiei, modificarea învinuirii în sensul agravării ei, prevăzute de art.

326 CPP, nu poate avea loc, nici chiar în cazul în care probele cauzei oferă o asemenea posibilitate.

Examinarea valabilităţii acordului: procedura de acceptare a acordului de recunoaştere a vinovăţiei: Învinuitul, inculpatul care pledează vinovat consimte să fie condamnat în afara unui proces de judecată deplin şi renunţă la un şir de drepturi de care ar fi beneficiat în cadrul unui astfel de proces. Astfel, el renunţă la privilegiul său de a nu mărturisi împotriva sa, la dreptul de a confrunta martorii acuzării etc. Acest fapt poate duce la unele consecinţe negative (condamnarea unui nevinovat, presiunea de a recunoaşte vinovăția etc.). Pentru a evita sau minimaliza aceste pericole, legea stabileşte condiţii de validare a acordului sau cu alte cuvinte stabilirea unor standarde cărora acordul trebuie să corespundă pentru a fi acceptat.

De aceea, primind cererea de examinare a cauzei în procedura acordului, judecătorul urmează să stabilească dacă acesta poate fi acceptat. Constatarea validităţii acordului are loc în cadrul unei şedinţe în care instanţa, în conformitate cu art. 506 CPP, trebuie să stabilească anumite circumstanţe, în mare măsură în baza chestionării inculpatului. Stabilirea acestor circumstanţe împreună cu informarea inculpatului despre anumite lucruri au drept scop stabilirea legalităţii şi temeiniciei acordului.

În particular, procedura acceptării acordului are menirea de a stabili îndeplinirea unor cerinţe înaintate faţă de acesta şi anume cerinţele încheierii (1) benevole și (2) cu bună ştiinţă al acordului; cerinţa (3) existenţei unei baze faptice pentru încheierea lui; cerinţa (4) respectării rigorilor legale înaintate acordului de recunoaştere a vinovăției. Acestea reprezintă condiţii care trebuie să fie prezente pentru ca un acord să fie considerat valid. În acest sens, art. 507 alin.1 CPP stabileşte că instanţa acceptă acordul de recunoaştere a vinovăţiei în cazul dacă ajunge la concluzia că recunoaşterea vinovăţiei de către inculpat este făcută în mod liber, benevol, conştient, fără presiune sau teamă şi admite existenţa bazei faptice a infracţiunii în legătură cu care inculpatul îşi recunoaşte vinovăția.

Conducîndu-se de răspunsurile inculpatului, judecătorul, în cumul cu alte circumstanţe urmează să aprecieze dacă acordul corespunde condițiilor de mai sus sau nu.

Examinarea respectării condiţiilor legale stabilite faţă de acord

Respectarea formei scrise a acordului de recunoaștere. Acordul de recunoaştere a vinovăţiei este o tranzacţie care urmează a fi întocmită în formă scrisă. Acordul de recunoaştere a vinovăţiei trebuie să conţină răspuns la toate întrebările specificate la art. 505

alin.(2), precum şi cele enumerate la art.506 alin.(3). Răspunsurile sînt consemnate de învinuit, inculpat. Acordul de recunoaştere a vinovăţiei este semnat de procuror, învinuit sau inculpat şi apărătorul acestuia astfel ca semnăturile să fie pe fiecare pagină a acordului.

Participarea apărătorului. Apărătorul are un rol primordial în asigurarea condițiilor de validare a acordului. Participarea apărătorului la încheierea acordului de recunoaștere a vinovăției este expres stabilită de lege, iar acuzatul nu poate renunța la serviciile apărătorului în cadrul acestei proceduri.

Asistența acordată de un apărător este frecvent considerată ca un suport pentru prezumarea caracterului benevol al recunoaşterii vinovăţiei. La acceptarea acordului, instanţa este obligată să stabilească dacă inculpatul este satisfăcut de calitatea asistenţei juridice acordate de apărătorul său şi dacă acesta a avut posibilitatea de a citi şi discuta cu avocatul său acordul privitor la poziţia sa pînă la semnarea acestuia.

Prestația ineficientă a apărătorului este un motiv de a nu accepta acordul sau de a casa în recurs sentința pronunțată în această procedură. Este ineficientă asistența apărătorului atunci cînd prestaţia lui este sub limita standardului rezonabilităţii şi există probabilitatea că dacă apărătorul nu ar fi fost atît de ineficient, inculpatul nu ar fi încheiat un acord şi ar fi ales judecarea cazului său. Drept exemplu poate fi informarea greşită a inculpatului despre legea ce se aplică, consecinţele recunoaşterii vinovăţiei sau o posibilă hotărîre a instanţei de judecată.

Legislaţia stabileşte că înainte de a încheia acordul, avocatul este obligat să discute cu învinuitul toate drepturile de care dispune acesta. Afară de aceasta, el este obligat să explice şi să analizeze toate aspectele cazului, inclusiv ordonanţa de punere sub învinuire sau, după caz, rechizitoriul şi toate posibilităţile de apărare de care ar trebui să beneficieze clientul său în cazul dat. Astfel, apărătorul trebuie să consulte clientul său în privinţa legalităţii sau ilegalităţii acţiunilor efectuate, despre o posibilă inadmisibilitate a probelor ridicate cu încălcarea regulilor stabilite de CPP, despre probabilitatea obţinerii unei condamnări. Afară de aceasta, apărătorul trebuie să se asigure că învinuitul doreşte de bună voie să încheie un acord şi îşi dă seama de consecinţele încheierii sau refuzului de a încheia un acord.

În afară de constatarea eficienței asistenței juridice acordate de apărător, instanța urmează a constata dacă la acord este anexat un certificat separat, în scris, prin care apărătorul declară că acordul de recunoaştere a vinovăţiei de către învinuit, inculpat a fost examinat de el personal, că procedura de încheiere a lui, prevăzută de art. 505 CPP, a fost respectată

şi că recunoaşterea vinovăţiei de către învinuit, inculpat rezultă din înţelegerea lor confidenţială anticipată şi certificatul respectiv se anexează la acord.

Respectarea cerinței privind infracțiunile în privința cărora este posibilă încheierea acordului. Acordul de recunoaștere a vinovăției se acceptă numai dacă acesta este încheiat în privința infracțiunilor ușoare, mai puțin grave sau grave. În cazul în care persoana este învinuită de mai multe infracțiuni unele dintre care nu cad sub incidența acestei proceduri speciale, cauza urmează a fi disjunsă în privința acestor infracțiuni care vor fi examinate în procedura obișnuită.

Examinarea respectării cerinței caracterului voluntar/benevol ale acordului: În sens obişnuit, se spune că un act are un caracter voluntar sau benevol atunci cînd acesta este făcut de bunăvoie, din proprie iniţiativă şi nesilit de nimeni. Cerinţa stabilirii caracterului benevol al recunoaşterii vinovăţiei este vizată de mai multe prevederi legale, dar mai ales în mod exclusiv de prevederile stabilite de art. 506 alin.3 pct.1 şi pct.5 lit. d, e, f.

Necesitatea stabilirii acestei condiţii este determinată de mai mulţi factori. Fiecare persoană are dreptul de a beneficia de un proces judiciar deplin. Art. 21 al constituţiei RM stabileşte că vinovăţia unei persoane poate fi stabilită numai în urma unui proces judiciar în cadrul căruia i s-au asigurat toate garanţiile necesare apărării sale. Prin încheierea unui acord învinuitul renunţă la un şir din aceste garanţii, cu alte cuvinte renunţă la un şir de drepturi fundamentale pentru asigurarea unui proces judiciar echitabil. Este evident că într-o societate democratică această renunţare poate fi numai în baza legii şi de bună voie.

Afară de aceasta, datorită faptului că încheind un acord învinuitul se obligă să facă declaraţii care ar susţine recunoaşterea vinovăţiei deci declaraţii care l-ar incrimina el în aşa fel renunţă la dreptul de a nu mărturisi împotriva sa. În acest context, cerinţa caracterului voluntar denotă dreptul etic şi politic al unui învinuit de a cere ca acuzarea să nu îl forţeze să contribuie la propria condamnare, dar să fie pregătit să demonstreze vinovăţia sa prin probe obiective.

Acordul de recunoaștere a vinovăției nu va fi considerat încheiat benevol de către persoana acuzată dacă recunoașterea vinovăției a fost făcută de aceasta prin aplicarea forței fizice, prin amenințarea cauzării unui prejudiciu (sau prin promisiunea de a înceta un comportament prejudiciabil persoanei acuzate), fie prin oferirea unei promisiuni de a obține un avantaj sau alte promisiuni care sunt prin natura lor improprii, deoarece nu au nici o legătură cu competența procurorului. În acest sens nu se consideră promisiuni care invalidează

acordul informarea despre consecințele legale ale încheierii acordului cum ar fi reducerea pedepsei, obținerea unei judecăți mai rapide etc.

În acest sens, legea cere ca instanța să constate dacă nu i-a făcut cineva inculpatului alte promisiuni sau asigurări de altă natură pentru a-l influența de a adopta poziția de recunoaștere a vinovăției în cauza respectivă; dacă nu a încercat cineva să-l forțeze pe învinuit, inculpat, sub orice formă, pentru a adopta poziția de recunoaștere a vinovăției în cauza respectivă; dacă inculpatul recunoaște vinovăția din dorință proprie, întrucît el este vinovat.

Constituie exemple de influențare mai puțin evidentă de a încheia acord de recunoaștere a vinovăției:

(a) înaintarea unei învinuiri fără a fi susținută de probe, sau unei învinuiri mai grave cu atenuarea învinuirii odată cu încheierea acordului ;

(b) amenințarea de a înainta unul din tipurile de învinuire descrise în punctele (a);

(c) amenințarea de a cere o sentință mai severă decît se practică în cazuri similare, dacă învinuitul nu pledează vinovat;

(d) orice ofertă, amenințare sau promisiune de a îndeplinirea căreia nu ține de competența celui care le făcea;

(e) orice prezentare inexactă a unui fapt pertinent.

În cazul constatării unor fapte de acest fel judecătorul trebuie să examineze riguros în ce măsură acestea au influențat caracterul benevol al acordului.

Verificarea dacă acordul este încheiat/acceptat cu bună știință: Această condiție cere ca instanța să stabilească dacă inculpatul înțelege pe deplin specificul procedurii date și că este conștient de consecințele încheierii acordului de recunoaștere a vinovăției.

În primul rînd, instanța trebuie să stabilească capacitatea intelectuală a inculpatului de a participa plenar la procedura de acceptare a acordului și de a înțelege consecințele acesteia. Astfel, conform legii, instanța urmează să constate dacă inculpatul a fost recent supus unui tratament pentru vreo afecțiune mintală sau de dependență de droguri sau de alcool sau dacă nu se află în timpul ședinței sub influența drogurilor, medicamentelor sau băuturilor alcoolice de orice natură. În cazul în care răspunsul este afirmativ, se concretizează, întrebîndu-i pe apărător și inculpat dacă inculpatul este capabil de a-și expune și adopta poziția sa.

În al doilea rînd, instanța trebuie să constate dacă inculpatul a avut posibilitate de a face o decizie cu bună știință în privința recunoașterii vinovăției. Aceasta depinde de

cunoașterea circumstanțelor acuzării care îi este aduse și cunoașterea consecințelor judecării cauzei în procedura de recunoaștere a vinovăției. Astfel instanța constată dacă inculpatul a primit ordonanţa de punere sub învinuire şi rechizitoriul şi dacă le-a discutat cu apărătorul său; dacă inculpatul înţelege condiţiile acordului cu privire la poziţia sa; dacă în cazul în care acordul încheiat se referă la o infracţiune gravă, inculpatul înţelege că recunoaşte învinuirea de comitere a unei infracţiuni grave; dacă a luat cunoştinţă de materialele şi probele administrate în cauză. În privința consecințelor acceptării procedurii de judecare în cadrul acordului de recunoaștere a vinovăției inculpatul este informat de către instanță despre sancţiunea maximă posibilă prevăzută de lege şi orice sancţiune minimă obligatorie pentru infracţiunea respectivă; despre posibilitatea executării unei pedepse reale cu închisoare dacă încalcă condițiile pedepsei condiționate; despre faptul că, prin încheierea acordului de recunoaştere a vinovăţiei, inculpatul se privează de dreptul la judecată în procedura deplină, cu respectarea prezumţiei nevinovăţiei şi altor drepturi, inclusiv obligația de a face declarații, sub jurământ și că că dacă depune declaraţii false, acestea pot fi ulterior folosite într-un alt proces împotriva lui pentru depunere de declaraţii false; despre posibilitatea obligării inculpatului să compenseze părţii vătămate prejudiciul cauzat, precum şi cheltuielile judiciare; despre privarea de dreptul de a contesta sentința în ceea ce privește aspectele de fapt. La fel instanța urmează să informeze inculpatul că odată acceptat acordul nu poate fi retras în mod automat de către acesta.

Dacă instanţa se îndoieşte că inculpatul înţelege drepturile sale şi alte momente despre care el trebuie notificat (mai ales din cauza vîrstei sau gradului de inteligență), inculpatul trebuie rugat să repete instanţei în cuvintele proprii informaţia despre drepturile sale sau alte momente. Capacitatea de inteligență redusă nu constituie un argument de respingere a acordului. Instanța trebuie să întreprindă alţi paşi (de ex., chestionarea apărătorului) dacă e necesar pentru a se asigura că inculpatul pledează cu înţelegerea perfectă a consecinţelor. În așa fel, instanța la necesitate stabilește gradul de înțelegere a inculpatului reieșind din toate circumstanţele cazului, decît bazîndu-se în exclusivitate pe declarațiile ulterioare a inculpatului.

Existenţa bazei faptice pentru acuzare (existenţa probelor suficiente ce confirmă condamnarea) respectării condiţiilor legale stabilite faţă de acord: În pofida recunoașterii benevole și cu bună știință a vinovăției, instanţa nu trebuie să adopte o hotărîre de acceptare a acordului pînă cînd nu efectuează o cercetare care ar convinge-o că există o

bază faptică pentru o asemenea declaraţie. Încheierea acordului de recunoaştere a vinovăţiei se admite doar cu condiţia că vinovăţia învinuitului, inculpatului în săvîrşirea infracţiunii respective este dovedită prin probe pertinente, concludente şi utile, administrate în conformitate cu legislaţia procesuală penală.

Această condiție este impusă pentru a preveni situațiile în care persoanele acuzate, din diferite motive, acceptă recunoașterea vinovăției fără să fi săvîrșit fapta pe care o recunosc. Pe lîngă aceasta stabilirea unei baze faptice ajută judecătorul în stabilirea caracterului benevol al recunoașterii vinovăției, facilitează examinarea unei eventuale cereri de recurs și reabilitarea inculpatului.

Legea nu stabilește explicit pînă la ce limită trebuie judecătorul să cerceteze și să stabilească existența unei baze faptice pentru declarația de recunoaștere a vinovăției. Aceasta se face prin audierea obligatorie a inculpatului care trebuie să recunoască vinovăția în privința tuturor circumstanțelor indicate în actul de acuzare. Simpla recunoaștere a vinovăției, fără relatarea de mai departe a circumstanțelor de fapt nu poate servi ca bază pentru acceptarea unui acord. Totuși în afară de audierea obligatorie a inculpatului, decizia despre baza faptică trebuie să se bazeze și pe alte cercetări cum ar fi examinarea materialelor din cauza penală, chestionarea procurorului în privința probelor administrate.

În orice caz, instanţa judecătorească este obligată să pună la baza sentinţei de condamnare, pe lîngă declaraţia de recunoaştere a vinovăţiei, şi alte probe acceptate de inculpat. În sentință urmează a fi descrise laconic probele învinuirii, care, în ansamblu, confirmă declaraţiile inculpatului.

Baza faptică se consideră a fi inadecvat stabilită cînd lipsesc probe pentru oricare dintre elementele constitutive ale infracțiunii. Probele prezentate trebuie să dovedească în afara oricărui dubiu rezonabil faptul că inculpatul a săvîrșit infracțiunea.

Decizia privind acceptarea acordului: În urma examinării acordului sub aspectele indicate mai sus, de către judecător acesta poate să-l accepte sau să îl respingă. În cazul în care instanţa este convinsă de veridicitatea răspunsurilor date de inculpat în şedinţa de judecată şi ajunge la concluzia că recunoaşterea vinovăţiei de către inculpat este făcută în mod liber, benevol, conştient, fără presiune sau teamă, ea acceptă acordul de recunoaştere a vinovăţiei şi admite baza faptică a infracţiunii în legătură cu care inculpatul îşi recunoaşte vinovăţia.

Soluţia instanţei în privinţa acceptării acordului de recunoaştere a vinovăţiei se consemnează în procesul-verbal prin încheiere.

Dacă, în timpul dezbaterilor judiciare sau deliberării, au apărut circumstanţe care impun reîncadrarea faptelor săvîrşite de inculpat în baza unui articol care prevede o infracţiune mai uşoară, achitarea sau încetarea procesului penal (art. 275 CPP), instanţa de judecată va relua examinarea cauzei şi, după audierea participanţilor, va anula încheierea protocolară privind acceptarea acordului şi va dispune examinarea cauzei în procedură deplină.

Judecata în primă instanţă a cauzei în cazul respingerii acordului de recunoaştere a vinovăţiei: Dacă instanţa respinge acordul ea urmează să motiveze temeiurile care au stat la baza acestei decizii. În cazul în care instanţa nu acceptă acordul de recunoaştere a vinovăţiei, încheierea privind refuzul de a accepta acordul de recunoaştere a vinovăţiei poate fi atacată de părţile care au semnat acordul cu recurs în termen de 24 de ore, despre ce ele fac declaraţie îndată după pronunţarea încheierii. În cazul în care părţile care au semnat acordul, după pronunţarea încheierii, declară că nu vor ataca încheierea respectivă, instanţa dispune judecarea cauzei în procedură deplină conform prevederilor generale. Dacă martorii s-au prezentat potrivit citaţiilor şi dacă procesul poate avea loc, instanţa judecă cauza în procedură deplină imediat.

Examinarea recursului împotriva încheierii de respingere a acordului de recunoaștere a vinovăției se face de prioritate și cu respectarea condițiilor generale pentru judecarea în recurs. Instanța de recurs urmează a constata legalitatea și temeinicia încheierii instanței de fond prin prisma criteriilor de validare a acordului de recunoaștere a vinovăției. În cazul respingerii recursului cauza se va judeca în primă instanță conform procedurii generale. În caz că recursul este considerat întemeiat, instanța de recurs casează încheierea și dispune trimiterea cauzei la rejudecare instanței de fond.

Judecata în primă instanţă a cauzei în cazul acceptării acordului de recunoaştere a vinovăţiei: Odată ce a acceptat acordul, instanţa procedează la dezbaterile judiciare privitor la măsura de pedeapsă. Dezbaterile judiciare se compun din discursurile procurorului, apărătorului şi inculpatului care pot lua încă odată cuvîntul în formă de replică. După terminarea dezbaterilor judiciare, preşedintele şedinţei acordă ultimul cuvînt inculpatului.

Deliberarea şi adoptarea sentinţei au loc conform regulilor generale, ținîndu-se cont de derogările stabilite de către această procedură.

În partea introductivă a sentinţei, trebuie făcută mențiunea despre judecarea cauzei în procedura acordului de recunoaștere a vinovăției.

În partea descriptivă a sentinţei trebuie incluse:

1) descrierea faptei prejudiciabile recunoscută de inculpat şi considerată ca fiind dovedită, indicîndu-se modul săvîrşirii ei, forma şi gradul de vinovăţie, motivele şi consecinţele infracţiunii;

2) probele prezentate de procuror şi acceptate de inculpat pe care se întemeiază sentinţa;

3) indicaţiile asupra circumstanţelor care atenuează sau agravează răspunderea;

4) încadrarea juridică a faptei pentru care se condamnă inculpatul;

5) motivarea pedepsei stabilite;

6) soluţionarea chestiunilor legate de condamnarea cu suspendarea condiţionată a executării pedepsei, dacă este cazul;

7) motivele pe care este întemeiată hotărîrea instanţei cu privire la acţiunea civilă sau la repararea pagubei materiale cauzate de infracţiune, precum şi la cheltuielile judiciare.

Judecătorul trebuie să stabilească pedeapsa în urma acordului încheiat folosind standarde similare acelora care le-ar fi aplicat în cazul stabilirii pedepsei în urma unui proces deplin: nevoia inculpatului într-un tratament corecţional; circumstanţele cazului, cooperarea inculpatului și cerinţele aplicării legii.

La stabilirea pedepsei, individualizarea acesteia se efectuează reieşindu-se din limita maximă a celei mai aspre pedepse prevăzute de legea penală pentru infracţiunea respectivă, reduse cu o treime. Instanța urmează să stabilească pedeapsa din limitele obținute aplicînd prevederile art.75-79 din Codul penal.

La stabilirea pedepsei minorilor în baza acordului de recunoaştere a vinovăţiei, instanţa va ţine cont de prevederile art.70 alin. (3) CP şi le va stabili termenul pedepsei din maximul sancţiunii, prevăzute de legea penală, reduse la jumătate, apoi va aplica prevederile art. 80 CP. La stabilirea pedepsei minorilor în baza acordului de recunoaştere a vinovăţiei pentru pregătirea de infracţiune, instanţa, la fel, va aplica prevederile art.70 alin. (3) CP şi le va reduce pedeapsa la jumătate din maximul ei, apoi o va reduce cu 1/3 şi rezultatul obţinut îl va reduce la jumătate (art. 81 alin.(2) CP). La stabilirea pedepsei minorilor în baza acordului de recunoaştere a vinovăţiei pentru tentativă de infracţiune, se vor aplica aceleaşi reguli şi se va reţine că pedeapsa nu poate depăşi 3/4 din maximul celei mai aspre pedepse (art. 81 alin.(3) CP).

La examinarea cauzei în procedura acordului de recunoaştere a vinovăţiei, instanţa de judecată se va pronunţa asupra acţiunii civile (inclusiv asupra prejudiciului moral) numai în cazul în care inculpatul o recunoaşte integral. Dacă inculpatul nu recunoaşte acţiunea civilă sau o recunoaşte parţial, instanţa va proceda în modul prevăzut de art. 225 alin (3) CPP.

Judecata în recurs a cauzei în cazul acceptării acordului de recunoaştere a vinovăţiei: Încheierea şi acceptarea acordului de recunoaștere a vinovăției presupune acceptarea de către inculpat a bazei faptice incriminate acestuia. Drept urmare sentința pronunțată în cadrul acestei proceduri poate fi atacată cu recurs, invocîndu-se doar erorile procesuale şi măsura de pedeapsă stabilită.

Erori procesuale constituie numai încălcările procesuale admise la încheierea sau la examinarea acordului de recunoaştere a vinovăţiei. Inculpatul nu are dreptul de a invoca în favoarea sa defectele de procedură cu caracter extrajudiciar; adică îi este interzis de a revendica legalitatea actelor procedurale efectuate de organele de urmărire. Astfel, de exemplu, inculpatului îi va fi interzis să susţină că învinuirea nu a fost înaintată în forma corespunzătoare, că probele de acuzare ar fi fost obţinute ilegal, că el a fost reţinut ilegal etc. Excepție pot fi acele încălcări care au determinat ca acordul încheiat să nu fie benevol sau cu bună știință. La fel inculpatul poate înainta revendicări ce țin de încălcarea drepturilor fundamentale ale omului care sunt incompatibile cu condamnarea pronunțată (de exemplu, interdicția de a condamna de două ori pentru aceeași faptă, interdicția de a condamna pentru o faptă neprevăzută de lege).

Recursul se judecă de către instanţa ierarhic superioară în conformitate cu prevederile art.447 şi 448 CPP.

§ 4. Procedura de urmărire şi judecare a unor infracţiuni flagrante (N. Gordilă, V. Rotaru)

Preliminarii: Introducerea unei proceduri speciale mai rapide şi operative s-a manifestat în dreptul englez cu mai mult de două secole în urmă. Astfel, procedura curţilor de poliţie din 1750, instituită mai întîi la Londra şi apoi în alte centre aglomerate ale Angliei, scoate din jurisdicţia lentă a curţilor cu juraţi infracţiunile mai mici, dîndu-le în soluţionarea

sumară a judecătorului[453]. Asemenea procedură a fost preluată de legislaţia franceză în anul 1863, cunoscută sub denumirea de Legea micului parchet, care cuprindea reglementări speciale pentru situaţiile cînd infracţiunea a fost comisă în flagrant, iar sancţiunea prevăzută de lege pentru acea infracţiune era închisoarea. Potrivit acestei legi, orice inculpat prins asupra faptei în materie de delict este condus îndată la procuror, care-i ia interogatoriu şi poate să-l ducă imediat la instanţă, iar în lipsă de audienţă poate să-l citeze la judecată pentru a doua zi[454].

În România, procedura specială pentru anumite infracţiuni flagrante săvîrşite în reşedinţele de judeţ, în gări, porturi şi bîlciuri a fost introdusă prin "Legea micului parchet" din 1913. Instrucţia sumară a acestor cauze îşi avea justificarea mai ales în creşterea tot mai accentuată a delincvenţei în centrele aglomerate[455].

Procedura sumară (simplificată) efectuată de judecătorul magistrat este larg răspîndită în procesul penal anglo-saxon (Anglia, SUA) în baza informaţiei depuse de poliţie[456].

Procesul penal sovietic în anii 1966-1985 se desfăşura în formă simplificată protocolară pentru infracţiuni de huliganism fără consecinţe agravante şi furtul în proporţii mici din proprietatea de stat şi obştească. Excluderea acestor categorii de cauze din procedura generală a fost condiţionată de caracterul evident al acestor infracţiuni şi de constatarea fără dificultăţi a circumstanţelor necesare, precum şi de voinţa legiuitorului să micşoreze intervalul de timp dintre momentul săvîrşirii infracţiunii şi aplicarea pedepsei penale[457]. Asemenea procedură prevedea 5 zile pentru ca organele de cercetare să stabilească circumstanţele săvîrşirii infracţiunii şi persoana infractorului fără declanşarea procesului penal şi fără efectuarea acţiunilor de urmărire penală. Se admiteau numai cercetarea la faţa locului şi reţinerea infractorului pentru o durată de 72 de ore. Infracţiunea se constata prin întocmirea unui proces-verbal la care se anexau lămuririle făptuitorului şi ale altor persoane, precum şi alte documente (certificate, caracteristici). Dacă făptuitorul era reţinut, organul de cercetare penală trebuia să pregătească toate materialele şi să le înainteze cu sancţiunea procurorului pînă la expirarea termenului de 72 de ore. În caz contrar, continua strîngerea materialelor cu eliberarea făptuitorului pînă la expirarea termenului de 5 zile ori se declanşa procesul

[453] Nicolae Volonciu, Tratat de procedură penală. Partea specială, vol. II, Bucureşti, Paideia, 1996, p. 446.
[454] Anastasiu Crişu, Drept procesual penal. Proceduri speciale, Tipo-Aktis S.A., p. 12-13.
[455] Nicolae Volonciu, op. cit., vol. II, p. 446.
[456] Уголовный процесс. Учебник для вузов под общей редакцией П. А. Лупинской, Юристъ, Москва, 1995, с. 514-524.
[457] Советский уголовный процесс. Учебник под редакцией Л. М. Карнеевой, П. А. Лупинской, И. В. Тыричева, Москва, Юридическая литература, 1980, с. 515.

penal în condiţiile procedurii generale. În asemenea procedură făptuitorul nu era pus sub învinuire, dar lua cunoştinţă de materialele cauzei şi era trimis în faţa judecătorului care intenta procesul penal şi prin încheiere adopta soluţia trimiterii în judecată. După adoptarea acestor hotărîri era posibilă recunoaşterea victimei infracţiunii în calitate de parte vătămată sau parte civilă.

Judecarea acestor cauze se făcea în termen de 5-10 zile[458].

În 1985 procedura dată este modificată sub denumirea "Forma protocolară de pregătire prejudiciară a materialelor"[459], care s-a extins şi asupra altor categorii de cauze, fiind totodată prevăzute 10 zile pentru pregătirea prejudiciară şi 10 zile pentru examinarea cauzei în instanţa de judecată. De la infractor de către organul de cercetare penală se lua un angajament în scris de a se prezenta la citaţia organelor de cercetare penală şi de instrucţie şi de a le pune la curent în caz de schimbare a domiciliului.

Reţinerea persoanei şi aplicarea măsurilor preventive pînă la trimiterea cauzei procurorului era inadmisibilă[460]. Dacă făptuitorul era reţinut, atunci organul de cercetare penală era obligat să declanşeze procedura penală în condiţii generale.

În perioada 1994-2003, procedura protocolară se extinde în continuare pentru alte categorii de cauze penale, depăşind circa 70 de componenţe de infracţiuni flagrante[461]. Ca rezultat al acestor modificări şi completări, procedura protocolară avea următoarele particularităţi[462]:

a) organul de cercetare penală stabileşte faptul săvîrşirii infracţiunii şi vinovăţia făptuitorului în decurs de 10 zile fără a intenta proces penal şi fără a efectua actele de urmărire penală;

b) în cazul primirii materialelor de la organul de cercetare penală, declanşarea procesului se dispune de către procuror, care pune persoana sub învinuire prin ordonanţă şi trimite cauza în judecată cu acest act fără a întocmi rechizitoriu;

c) măsurile preventive pot fi aplicate doar de procuror la primirea materialelor cauzei de la organul de cercetare penală, pînă atunci făptuitorului i se ia obligaţia de prezentare la citaţie şi înştiinţarea despre schimbarea domiciliului;

---

458 Ibidem, p. 516-521.

459 Art. 370 CPP al RSSM în redacţia Ucazului din 20.02.1985 (Veştile RSSM, 1985, nr. 12, art. 12).

460 Dumitru Roman, Sistemul măsurilor de prevenţie procesual penale reglementate în România şi Republica Moldova, rezumatul tezei de doctorat, Chişinău, 1997, p. 19.

461 Art. 370-373, 376 CPP în redacţia Legii nr. 316 XIII din 9.12.1994.

462 Dumitru Roman, Formele procesului penal, Analele ştiinţifice ale USM, vol. I, Chişinău, 2000, p. 276.

d) examinarea cauzei în judecată se efectuează în condiţii generale, dar în termen de cel mult 10 zile de la data intrării cauzei penale în instanţa de judecată.

Extinderea acestei proceduri asupra unor infracţiuni flagrante care erau sancţionate cu privaţiune de libertate (în unele cazuri, pînă la 15 ani) şi imposibilitatea efectuării actelor de urmărire penală, precum şi aplicarea măsurilor procesuale de constrîngere respective (reţinerea şi măsurile preventive) a dus la faptul că procedura dată devenise ineficientă şi nu se aplica decît ca excepţie pentru unele infracţiuni[463]. Din aceste considerente, noul *CPP al Republicii Moldova,* la art. 513-519, prevede o procedură urgentă prin care se reduce doar durata activităţii de constatare a circumstanţelor infracţiunii şi examinării cauzei în instanţa de judecată.

Cauzele şi condiţiile de aplicare a procedurii speciale de urmărire şi judecare a unor infracţiuni flagrante: Existenţa unei proceduri speciale privind urmărirea şi judecata în cazul infracţiunilor flagrante a fost generată de situaţia particulară a descoperirii infracţiunii şi anume în momentul comiterii acesteia sau imediat după săvîrşire.

Avînd în vedere aceste particularităţi, probaţiunea este mult mai uşoară, datele cu privire la comiterea infracţiunii fiind furnizate de persoanele care au asistat sau au luat cunoştinţă în mod direct de consecinţele acesteia.

Simplificarea procedurii în cazul urmăririi şi judecării infracţiunilor flagrante duce în mod firesc şi la desfăşurarea într-un ritm rapid a procesului penal, mai accelerat decît în cazul procedurii obişnuite, motiv pentru care aceasta este cunoscută şi sub denumirea de procedură urgentă. Această simplificare şi comprimare a procedurii în cazul infracţiunilor flagrante este justificată de condiţiile comiterii şi reţinerii infractorului, împrejurări care înlătură aproape complet posibilitatea unei erori judiciare.

Se apreciază că această procedură este una sumară, considerîndu-se însă că prin derogările existente nu se aduce atingere minimului de garanţii necesare pentru justa soluţionare a infracţiunilor flagrante[464].

Astfel potrivit alin. (1) art. 513 CPP se consideră flagrantă infracţiunea descoperită în momentul săvîrşirii ei. Pct. 10) art. 6 CPP defineşte delictul flagrant ca infracţiune desco-

[463] La forma protocolară veche de pregătire prejudiciară a materialelor a renunţat şi legiuitorul Federaţiei Ruse. Astfel, noul Cod de procedură penală al Federaţiei Ruse din 22.11.2001, la art. 223-226, prevede cercetarea unor categorii de cauze privind infracţiunile cu pericol social redus evidente (cînd la momentul declanşării procesului penal făptuitorul este cunoscut) într-un termen redus (de la 15 zile cu posibilitatea prelungirii de către procuror, dar nu mai mult de 10 zile). În cauzele date nu se efectuează ancheta preliminară, ci cercetarea penală deplină cu întocmirea actului de acuzare, care după confirmare se înmînează învinuitului şi cauza se trimite în judecată fără rechizitoriu (А. П. Рыжаков, Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, НОРМА, Москва, 2002, с. 553-558).

[464] Anastasiu Crişu, op. cit., p. 12-13.

perită în momentul săvîrşirii ei sau înainte ca efectele ei să se fi consumat. Ultima definiţie include şi situaţia unei tentative neconsumate.

Conform alin. (2) art. 513 CPP este, de asemenea, flagrantă şi infracţiunea al cărei făptuitor, imediat după săvîrşire, este urmărit de victimă, de martori oculari sau de alte persoane ori este surprins aproape de locul comiterii infracţiunii cu arme, instrumente sau orice alte obiecte care ar da temei de a-l presupune participant la infracţiune[465].

La toate cele trei situaţii prevăzute de art. 513 CPP, care determină caracterul flagrant al infracţiunii, se prezumă că autorul este prins "în focul" acţiunii sale sau imediat după aceea[466].

Astfel, infracţiunea flagrantă este o infracţiune evidentă, vizibilă, vădită prin faptul că toate elementele unei infracţiuni sunt cunoscute şi făptuitorul este prins (reţinut de organele de stat competente sau de victimă, de martor ori de alte persoane). Starea de flagranţă poate avea loc şi în cazul prinderii numai a unui participant (autor, organizator, instigator, complice), iar dacă în timpul stabilit de procuror nu vor fi identificaţi şi reţinuţi ceilalţi coparticipanţi, procedura se va desfăşura în ordinea generală.

Potrivit alin. (1) art. 514 CPP procedura urgentă, completată cu dispoziţiile generale ale CPP, se aplică în cazuri de infracţiuni flagrante uşoare, mai puţin grave sau grave.

Nu este suficient ca infracţiunea să fie flagrantă şi să fie uşoară, mai puţin gravă sau gravă (pedeapsa prevăzută de legea penală să nu depăşească 12 ani de închisoare) pentru desfăşurarea procedurii urgente. Astfel, conform alin. (2) art. 514 CPP asemenea procedură nu se aplică în cazul infracţiunilor săvîrşite de minori, precum şi în cazul concursului de infracţiuni, dacă una sau mai multe infracţiuni săvîrşite de aceeaşi persoană nu sunt flagrante.

În cazul săvîrşirii unei infracţiuni flagrante de către mai multe persoane, dintre care cel puţin una este minoră şi este posibilă disjungerea cauzei, pentru cei majori se va efectua procedura urgentă, iar pentru minor procedura generală, cu derogările şi completările prevăzute de art. 474-487 CPP.

Dacă în cursul urmăririi penale a unei infracţiuni flagrante se descoperă că făptuitorul (bănuitul) a mai săvîrşit o altă infracţiune neflagrantă, procedura de urmărire a ambelor infracţiuni este generală, iar disjungerea cauzelor este inadmisibilă.

---

[465] În doctrină aceste două situaţii prevăzute de alin. (2) art.513 CPP sunt menţionate ca stare de cvasiflagranţă sau flagranţă recentă (Nicolae Volonciu, op. cit., vol. II, p. 446).

[466] Ion Neagu, Tratat de procedură penală, Pro, 1997, p. 697.

Particularităţile începerii urmăririi penale şi constatării infracţiunii flagrante: Pînă la modificarea şi completarea CPP prin Legea din 28.07.2006[467] procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante avea o dublă funcţionalitate, el constituiea, în primul rînd, actul de începere a urmăririi penale pentru infracţiunea constatată şi era confirmat de către procurorul care conducea urmărirea penală , iar în al doilea rînd, serveşte ca mijloc de probă prin declaraţiile şi constatările din cuprinsul său. Pentru a arăta dubla funcţionalitate a acestui act s-a propus să fie indicat ,,Proces –verbal de constatare a infracţiunii flagrante şi de pornire a urmăririi penale"[468].

Reeşind din dispoziţiile alin.(2) art.274 CPP, actul de începere a urmăririi penale este numai ordonanţa, prin urmare pe lîngă procesul verbal de constatare a infracţiunii flagrante urmează să fie întocmită şi ***o ordonanță de începere a urmăririi*** care se prezintă procurorului pentru confirmare. Procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante conform art.515 CPP, după conţinut se deosebeşte de procesul-verbal de constatare a unei infracţiuni depistate nemijlocit de către procuror sau organul de urmărire penală, în procedură generală,potrivit alin.(2) art.274 CPP.

Prin constatarea infracţiunii se înţelege acţiunea necesară pentru aflarea adevărului, cuprinzînd toate activităţile efectuate de către organul de urmărire penală cu ocazia deplasării la faţa locului. Organul de urmărire penală, deplasîndu-se la faţa locului cu ocazia constatării infracţiunilor flagrante, trebuie să înfăptuiască următoarele acţiuni:

- prezentarea calităţii şi luarea măsurilor de întrerupere a activităţii ilicite;
- acordarea primului ajutor persoanelor vătămate;
- stabilirea şi identificarea martorilor oculari prezenţi la faţa locului;
- identificarea făptuitorului şi luarea măsurilor de reţinere a acestuia;
- efectuarea percheziţiei corporale a făptuitorului;
- efectuarea cercetării la faţa locului şi luarea măsurilor privind ridicarea corpurilor delicte descoperite la faţa locului;
- audierea martorilor oculari, a victimelor şi a făptuitorului (bănuitului);
- fixarea rezultatelor constatării infracţiunii flagrante în procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante[469].

---

[467] Monitorul Oficial al R.Moldova nr.170-173 din 03.11.2006

[468] Modele de acte procedurale penale,Vol.I,Veaceslav Didîc,Igor Serbinov,Tatiana Vîzdoagă,Igor Dolea,Chişinău 2007,p.163-167

[469] Recomandări metodice pentru procurori şi ofiţerii de urmărire penală cu privire la aplicarea corectă în practică a procedurii speciale de urmărire şi judecare a unor infracţiuni flagrante prevăzute de Codul de procedură penală, din 19.03.2004 ale Procuraturii Generale a Republicii Moldova (nepublicate), p. 3-4.

În caz de necesitate se dispune constatarea tehnico-ştiinţifică şi medico-legală sau efectuarea expertizei.

Potrivit alin. (1) art. 515 CPP, în cazul infracţiunii flagrante, organul de urmărire penală întocmeşte un proces-verbal în care consemnează cele constatate privitor la fapta săvîrşită, declaraţiile bănuitului, dacă acesta acceptă să le facă şi declaraţiile celorlalte persoane audiate. După caz, pot fi administrate şi alte probe care se consemnează în procesul-verbal.

Victima sau martorii oculari ai unei infracţiuni flagrante care au prins făptuitorul în condiţiile art. 168 CPP sesizează oral sau în scris prin plîngere ori denunţ organul de urmărire penală potrivit art. 263 CPP.

În cazul în care organul de urmărire penală, nemijlocit, a depistat în flagrant săvîrşirea sau pregătirea de infracţiune şi a prins făptuitorul, întocmeşte un raport care, la fel ca sesizările cetăţenilor, este înregistrat în Registrul nr.1.

La înregistrarea infracţiunii este necesar a se lua în vedere că dacă făptuitorul este prins în flagrant şi adus la organul de urmărire penală, atunci înregistrarea infracţiunii se efectuează imediat, dar nu mai tîrziu de trei ore de la momentul aducerii persoanei la organul de urmărire penală, iar în cazul cînd fapta pentru comiterea căreia persoana a fost reţinută nu este înregistrată în modul corespunzător, persoana se eliberează imediat conform prevederilor alin. (3) art. 166 CPP.

În orice caz de prindere în flagrant delict făptuitorul este adus la organul de urmărire penală şi recunoscut în calitate de bănuit în funcţie de circumstanţele cazului în conformitate cu alin. (1) art. 63 CPP, fie prin procesul-verbal de reţinere, fie prin aplicarea unei măsuri preventive neprivative de libertate de către procuror la demersul organului de urmărire penală, fie prin ordonanţa organului de urmărire penală de recunoaştere a persoanei în calitate de bănuit cu luarea obligaţiei în scris de a se prezenta la organul de urmărire penală potrivit art. 198 CPP. Bănuitului i se înmînează în scris informaţia despre drepturile şi obligaţiile acestuia prevăzute de art. 64 CPP.

Procesul-verbal se întocmeşte şi se aduce la cunoştinţa persoanelor audiate, conform dispoziţiilor art. 260 şi 261 CPP, şi împreună cu celelalte materiale, se prezintă procurorului imediat, dar nu mai tîrziu de ***24 ore*** de la momentul întocmirii (alin. (2) art. 515 CPP).

Legislatorul nu limitează în timp termenul de întocmire a procesului-verbal de constatare a infracţiunii flagrante de către organul de urmărire penală. Aceasta va

depinde de circumstanţele cauzei şi de faptul dacă a fost sau nu reţinută persoana bănuită.

Un loc important în procesul-verbal îl vor ocupa constatările personale ale organului de urmărire penală. Cu ocazia deplasării la faţa locului se va face precizarea despre ceea ce se constată personal în momentul ajungerii la faţa locului, şi anume circumstanţele depistate, amplasarea obiectelor, urmele şi poziţia la faţa locului. Circumstanţele anterioare sosirii la faţa locului vor fi detaliate după mărturiile celor care au asistat la aceste situaţii. Se va ţine cont de faptul că din conţinutul procesului-verbal urmează să rezulte clar ce anume a constatat personal organul de urmărire penală şi ce alte împrejurări au fost descrise prin declaraţiile martorilor, victimei şi ale bănuitului. Dacă în procesul-verbal au fost consemnate aceste declaraţii, nu mai este necesară audierea suplimentară a persoanelor (declaraţii separate) în afara cazurilor cînd aceasta s-ar impune în scopul aflării adevărului prin depoziţii suplimentare. Cu ocazia ascultării martorilor, victimei şi consemnării declaraţiilor acestora în procesul-verbal, se vor respecta prevederile referitoare la această activitate conform procedurii obişnuite (martorilor li se vor explica drepturile şi obligaţiile prevăzute de art. 90 CPP, iar victimei conform art. 58 CPP şi vor fi preveniţi asupra răspunderii ce o poartă în conformitate cu art. 312, 313 CP. De asemenea, se vor îndeplini în mod corespunzător prevederile CPP referitoare la ascultarea bănuitului, prevăzute de art. 104 CPP.

Înainte de definitivarea procesului-verbal, acesta va fi citit bănuitului şi celorlalte persoane audiate, cărora li se va aduce la cunoştinţă că pot completa declaraţiile şi pot face obiecţii cu privire la conţinutul declaraţiilor făcute.

Semnătura persoanei care întocmeşte procesul-verbal şi a persoanelor care au participat la efectuarea acţiunilor de urmărire penală se pune pe fiecare pagină a procesului-verbal. După întocmirea procesului-verbal, dacă din cuprinsul acestuia nu rezultă suficiente date pentru soluţionarea corectă a cauzei, organul de urmărire penală poate strînge şi alte probe.

Se pot audia şi alte persoane, dacă cunosc împrejurările despre săvîrşirea faptei şi nu au putut fi ascultate cu ocazia întocmirii procesului-verbal[470].

Astfel, procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante se întocmeşte în condiţiile prevăzute de art. 260 CPP, consemnîndu-se de regulă rezultatele următoarelor procedee

[470] Ibidem, p. 7-8.

probatorii: 1) cercetării la faţa locului; 2) examinării corporale; 3) percheziţiei corporale şi ridicării de obiecte şi documente; 4) audierii martorului; 5) audierii victimei; 6) audierii bănuitului. Dacă ulterior se efectuează alte procedee probatorii se întocmesc procese –verbale separat,care se anexează la procesul-verbal de constatare.

Raportul întocmit potrivit art. 289 CPP (privind terminarea urmăririi penale) şi procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante şi alte probe imediat, dar nu mai tîrziu de 24 ore de la momentul întocmirii şi 24 de ore de la reţinerea bănuitului minor în cauzele unde este reţinut şi nu a fost eliberat trebuie să fie prezentate de către organul de urmărire penală procurorului corespunzător.

În cazul cînd bănuitul este reţinut în legătură cu prinderea în flagrant delict se întocmeşte un proces-verbal de reţinere în condiţiile art. 166-167 CPP, după care se întocmeşte procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante.

Particularităţile punerii sub învinuire şi terminării urmăririi penală de către procuror: Procurorul, primind materialele de urmărire penală, verifică corespunderea lor prevederilor legale şi, daca sunt probe suficiente, pune, conform dispoziţiilor art. 281, 282 CPP, făptuitorul sub învinuire, fără întocmirea rechizitoriul şi dispune trimiterea cauzei în judecata potrivit alin. (1) art. 516 CPP.

Procurorul, în decurs de 48 de ore, va verifica corespunderea materialelor de urmărire penală prevederilor legale şi va controla dacă nu există circumstanţe care exclud urmărirea penală, prevăzute de art. 275 CPP, şi dacă sunt probe suficiente pune bănuitul sub învinuire conform art. 281, 282 CPP, asigurîndu-i învinuitului toate drepturile prevăzute de procedura obişnuită.

Procesul-verbal de constatare a infracţiunii flagrante şi toate materialele acumulate sunt prezentate învinuitului şi apărătorului de către procurorul care conduce urmărirea penală conform art. 293, 294 CPP.

În cazul în care procurorul consideră că nu sunt suficiente probe de a pune sub învinuire şi temeiuri de a înceta procesul penal, el printr-o ordonanţă dispune continuarea urmăririi penale conform alin. (2) art. 516 CPP, indică ce acţiuni de urmărire penală urmează să fie efectuate şi fixează termene reduse necesare pentru aceasta,care nu vor depăşi 10 zile, cu excepţia cazurilor în care efectuarea actelor de urmărire penală necesită un termen de executare mai mare.

Dacă procurorul a dispus continuarea urmăririi penale şi făptuitorul este reţinut, iar temeiul de eliberare lipseşte, procurorul decide şi asupra aplicării măsurii preventive în condiţiile art. 307 CPP, înaintînd un demers judecătorului de instrucţie pentru aplicarea arestării preventive sau aplică o măsură preventivă neprivativă de libertate potrivit alin. (3) art. 516 CPP.

În cazul cînd bănuitul este reţinut şi s-a dispus continuarea urmăririi penale, arestarea preventivă nu poate depăşi 10 zile din momentul reţinerii, aplicîndu-se dispoziţiile art. 307 CPP. În cazul cînd bănuitul nu a fost reţinut sau a fost eliberat, măsura preventivă neprivativă de libertate aplicată de procuror nu va depăşi 10 zile.

Trimiterea cauzei în judecată se face potrivit art. 297 alin.(1), art.516 alin(1) CPP, se face prin ***ordonanță de punere sub învinuire și terminare a urmăririi penale.*** Cauza penală trimisă în judecată în condiţiile alin. (1) art. 516 CPP va avea menţiunea necesară pentru a evidenţia că este cazul unei proceduri speciale.

La verificarea materialelor urmăririi penale a unei infracţiuni flagrante procurorul, dacă stabileşte că sunt întrunite condiţiile prevăzute de art. 510 CPP, poate dispune suspendarea condiţionată a urmăririi penale conform art. 511 CPP.

Punerea pe rol, judecarea cauzei şi căile ordinare de atac privind infracţiunile flagrante: Punerea pe rol a cauzelor privind infracţiunile flagrante se va efectua în ***termen de 5 zile de la data primirii dosarului.*** Prezenţa inculpatului, a apărătorului acestuia, a părţii vătămate şi a martorilor în şedinţa de judecată este asigurată de către procuror conform alin. (1) art. 517 CPP.

În cauze penale cu infracţiuni flagrante, documentate procesual penal în procedură specială,punerea pe rol şi examinarea poate avea loc fără ţinerea şedinţei preliminare, conform alin (2) art. 345 CPP, fie cu şedinţă preliminară şi examinarea cauzei în aceeaşi zi de urgenţă şi cu prioritate, unde procurorul va asigura prezenţa părţilor.

Judecarea cauzei se efectuează în ordinea generală prevăzută de *CPP*, iar dacă este încheiat un acord de recunoaştere a vinovăţiei, se aplică procedura respectivă. Dacă, în şedinţa de judecată, părţile solicită un termen pentru a prezenta probe suplimentare conform dispoziţiilor art. 327 CPP, acest termen nu va depăşi ***10 zile*** potrivit alin. (2) art. 517 CPP.

La numirea cauzei privind o infracţiune flagrantă spre judecare conform art. 351 CPP, instanţa de judecată decide asupra procedurii de judecată: fie a celei generale, cu

derogările prevăzute de art. citat de art. 518 in CPP (efectuarea unor acţiuni procesuale în termen redus), fie a procedurii speciale, prevăzute de art. 504-509 CPP privind acordul de recunoaştere a vinovăţiei.

În cazul în care cauza a fost trimisă în judecata împreună cu persoana reţinută în privinţa căreia nu a fost aplicată măsura preventivă, instanţa care va judeca cauza, la demersul procurorului, va decide şi asupra masurii preventive conform alin. (3) art. 517 CPP.

În cazul în care cauza a fost trimisă în judecată cu inculpatul reţinut, instanţa de judecată va examina de urgenţă demersul procurorului privind aplicarea arestării preventive în cadrul şedinţei preliminare prin încheiere potrivit alin. (7) art. 351 CPP.

În cazul cînd cauza este trimisă cu inculpatul în stare de arest preventiv sau i-a fost aplicată o altă măsură preventivă, instanţa de judecată va examina chestiunea măsurii preventive în condiţiile generale în cadrul şedinţei preliminare conform alin. (7) art. 351 CPP sau în cadrul judecării cauzei conform art. 329 CPP.

Încheierea instanţei de judecată privind aplicarea arestării preventive a inculpatului emisă în cadrul şedinţei preliminare sau a judecării cauzei privind infracţiunea flagrantă este susceptibilă de a fi atacată în termen de 3 zile în instanţa ierarhic superioară cu recurs potrivit alin. (2) art. 329 CPP .

În cazul judecării cauzei cu infracţiuni flagrante, instanţa deliberează,adoptă şi pronunţă notărîrea în condiţii generale conform art.338, 339, 340 CPP.

Apelul sau, după caz, recursul împotriva hotărîrilor judecătoreşti adoptate în cauzele cu infracţiuni flagrante poate fi declarat şi se judecă în ordinea generală, art. 519 CPP.

După redactarea deciziei instanţa de apel remite cauza penală în termen de cel mult 5 zile, instanţei de fond pentru luarea măsurilor de executare, fapt despre care se informează părţile (art.518 alin.(2) CPP).

§ 5. Procedura de examinare a infractiunilor comise de persoane juridice (N. Gordilă, A. Gîrlea)

Dezvoltarea social-economică atestată în ultimile decenii a conturat situaţii necunoscute pînă atunci, în măsura în care s-a constatat că raporturile juridice pot fi realizate nu doar la nivel individual, ci şi la nivelul grupărilor de indivizi. Avînd diverse scopuri şi

diverse forme de organizare, persoanele juridice dispun de instrumente și atribute considerate mai devreme ca și fiind specifice în exclusivitate persoanei fizice, acestea asumîndu-și obligații de natură civilă, fiscală, încheind acte juridice. În acest context, în sfera dreptului penal și-a căutat soluționare întrebarea privind posibiliatea persoanelor juridice de a comite infracțiuni și de a-și asuma consecințele unei răspunderi penale.

Avînd ca și punct de referință SUA și alte state precum Franța, Belgia, Anglia, Germania au răspuns necesității de a elabora o concepție în ceea ce privește responsabilitatea persoanei juridice, cele mai controversate discuții purtîndu-se asupra ideii de vinovăție a persoanei juridice, distincte de manifestarea de voință a persoanei fizice din cadrul acesteia.

Căpătînd o consacrare tot mai largă în legislația multor state, în favoarea răspunderii penale a persoanei juridice s-a pronunțat și legislativul RM, adoptînd la 18.04.2002 Codul Penal al Republicii Moldova, prin care persoanele juridice au fost recunoscute în calitate de subiect activ al infracțiunii, din acest moment obiectul disputelor fiind transpus și în sfera dreptului procesual penal, urmînd instituirea în CPP din 07.06.2003 a fundamentului procedurii de urmărire penală și judecare a cauzelor în cazul infracțiunilor săvîrșite de persoana juridică.

În favoarea acestei soluții s-a optat ținîndu-se cont și de anumite evenimente istorice ce au determinat direcția de dezvoltare a legislației naționale, printre care Codul Penal (1992) și de Procedură Penală francez, dar și un șir de Recomandări ale Comiterului de Miniştri ai Consiliului Europei cu referire la răspunderea penală a persoanei juridice[471]:

- Recomandarea nr. 12/1981 ce are ca obiect criminalitatea afacerilor și atestă posibilitatea instituirii răspunderii penale a persoanelor juridice pentru infracțiuni comise în domeniul comercial.
- Recomandarea Consiliului Europei nr.18/1988 privind răspunderea întreprinderilor persoane juridice pentru infracțiuni comise în activitatea lor, adoptată de Comitetul de Miniștri ai Consiliului Europei la 28.10.1988, aceasta formulînd unele principii diriguitoare în cazul răspunderii penale a persoanei juridice, printre care:

1) persoana juridică este pasibilă de răspundere penală pentru infracțiunile comise și în cazul în care acestea sînt străine de obiectul de activitate al întreprinderii și indiferent dacă a fost sau nu identificată persoana fizică care le-a săvîrșit;

[471] Nicoleta Alina Preda ”Răspunderea penală a persoanelor juridice în dreptul european”/Legea și Viața nr.10, 2007, pag. 48.

2) întreprinderea trebuie exonerată de răspundere atunci cînd conducerea sa nu este implicată în comiterea infracțiunii și a întreprins toate măsurile necesare pentru prevenirea ei;

3) angajarea răspunderii penale a întreprinderii nu trebuie să ducă la exonerarea de răspundere a persoanei fizice care a săvîrșit sau este implicată în comiterea infracțiunii, aceasta vizînd în special persoanele cu funcții de conducere;

4) aplicarea de sancțiuni penale e necesară în măsura în care aceasta e dictată de natura infracțiunii, gravitatea culpei întreprinderii, consecințele survenite; acest fapt induce concluzia că în cazul unor acte de o mai mică gravitată se recomandă răspunderea administrativă și nu cea penală;

5) acordarea unei atenții sporite în alegerea și aplicarea sancțiunilor obiectivelor nonrepresive, printre care și prevenirea comiterii de infracțiuni.

În egală măsură, sînt prevăzute și unele sancțiuni aplicabile persoanei juridice (avertisment și mustrare, confiscarea bunurilor ce reprezintă cîștiguri din activitatea ilicită, interdicția de a beneficia de avantaje fiscale sau subvenții, retragerea autorizațiilor, plasarea provizorie a întreprinderii sub autoritatea unui administrator desemnat de justiție, închiderea întreprinderii, despăgubirea victimei), unele dintre ele fiind de o natură extrapenală.

În scopul evidenței măsurilor luate față de o persoană juridică, recomandarea consideră necesară înființarea unui cazier destinat persoanelor juridice[472].

- Recomandarea nr.8/1996 privind politica penală într-o Europă în transformare, adoptată de Comitetul de Miniștri la 5 septembrie 1996, ce catalogheză drept binevenită adoptarea de către statele membre a unor dispoziții instituind răspunderea penală a persoanei juridice;
- Rezoluția nr.24/1997, privind cele 20 de principii directoare în lupta împotriva corupției, adoptată de Comitetul de Miniștri la 6 noiembrie 1997, care atrage atenția asupra necesității stabilirii unor măsuri ce ar preîntîmpina transformarea persoanelor juridice în paravane pentru ascunderea infracțiunilor de corupție.

În plan jurisprudențial, Comisia Europeană a Drepturilor Omului a decis că deși Convenția Europeană a Drepturilor Omului nu face nici o referire la o eventuală răspundere a persoanelor juridice, ea nu e incompatibilă cu o asemenea răspundere. Pe cale de consecință, atunci cînd împotriva unei persoane juridice există o acuzație în materie

[472] Nedelcu Antoneta, Matei Ionuț „Culegere de practică judiciară în materie penală". București 2005, editura „Universul Juridic", pag. 51.

penală, ea se bucură (persoana juridică) de garanțiile unui proces echitabil, conferite de art.6 C.E.D.O. Această jurisprudență este în concordanță cu orientarea doctrinei europene care apreciază că art.6 și 7 din C.E.D.O. protejează deopotrivă atît persoanele fizice cît și juridice[473].

Din cele menționate s-ar putea desprinde concluzia că statelor membre ale U.E. le este recomandată și nu impusă instaurarea principiului răspunderii penale a persoanei juridice, ultimele evoluții părînd să confere o poziție de impunere[474], deși, în mod tradițional se consideră că dreptul penal excede sferei de competență a organelor comunitare, rămînînd un atribut al legiuitorului național.

Rezumînd cele menționate, instituirea răspunderii penale a persoanei juridice are drept efect creșterea responsabilizării acestora în vederea respectării legislației, acest fapt putînd fi utilizat în calitate de instrument eficient și în asigurarea unei concurențe loiale și în respectarea drepturilor consumatorilor.

În altă ordine de idei, trebuie să atragem atenția asupra statutului de procedură specială conferit pe plan național urmăririi penale și judecării cauzei privind infracțiunile săvîrșite de persoane juridice. Ținînd cont de particularitățile instrumentării unei cauze penale avînd ca subiect activ al infracțiunii persoana juridică, specificul aplicării măsurilor procesuale de constrîngere și obligativitatea participării unui reprezentant al persoanei juridice pe tot parcursul procesului, legislatorul a atribuit procedura în cauză Titlului III al CPP, dedicat procedurilor speciale. Decizia luată corespunde și exigențelor organismelor comunitare, care consideră justificabilă existența unor proceduri speciale pentru combaterea criminalității organizate și a celei economice[475], în condițiile creșterii infracționalității sub diferite forme.

Instituirea unor norme cu caracter derogatoriu și de completare a procedurii comune se impune și în condițiile în care atît CP, cît și CPP RM sînt orientate spre persoana fizică ca și subiect pasibil de a comite infracțiuni și a purta răspundere penală[476], în lipsa acestora fiind iminent pericolul de comitere a unor greșeli sau imprecizii în abordarea teoretică, dar și practică a acestei instituții. Prin urmare, procedura în cauză instituie un complex de derogări cu o întindere variabilă, dar care păstrează unitatea și finalitatea procesului penal.

---

[473] Nicoleta Alina Preda ”Răspunderea penală a persoanelor juridice în dreptul european”/Legea și Viața nr.10, 2007, pag. 48.

[474] Ionaș P. Ioan Daniel „Problema răspunderii penale a persoanei juridice”, www.dreptonline.ro

[475] Actes du Congres – volume XIV, Congres de l AIDP, Vienne, 1989, pag. 312.

[476] Vladimir Grosu „Persoana juridică subiect al infracțiunii”, 2003, pag.112.

Conform prevederilor art.521 CPP, unul din elementele distincte ale procedurii de urmărire și judecare a persoanelor juridice constituie participarea pe tot parcursul procesului a unui reprezentant al acesteia, făcîndu-se o delimitare între un reprezentant legal și unul desemnat. Aceste prevederi marchează pe de oparte, necesitatea firească de a desemna o persoană fizică ce ar acționa în numele și interesul persoanei juridice, iar, pe de altă parte, în situația în care urmărirea penală este inițiată și în privința reprezentantului legal oferă prerogative organului de urmărire penală de a desemna un reprezentant.

Prin urmare, în cazul în care o persoană juridică este trasă la răspundere penală pentru infracțiunea săvîrșită, este necesară desemnarea unei persoane fizice care va reprezenta entitatea juridică pe pacursul a toate fazele procesului penal. În mod natural, această persoană este și reprezentantul legal al persoanei juridice. În perspectiva unei abordări superficiale, atribuirea calității de reprezentant legal ar putea părea o problemă simplă, în acest sens figurînd administratorul, directorul general sau managerul. Dar reprezentanții legali nu pot fi, la rîndul lor stabili, deoarece în orice moment pot interveni schimbări în administrarea persoanei juridice. In asemenea situații este necesar a răspunde la un șir de întrebări vis-a-vis de persoana ce urmează a figura în calitate de reprezentant legal, în funcție de faptul dacă el exercita o funcție de conducere în timpul comiterii infracțiunii, sau din contra el a încetat să o exercite la momentul pornirii urmăririi penale. În vederea soluționării acestei controverse am putea face referire la legiuitorul francez, care în art. 706-43 al CPP stipulează că acțiunea publică urmează a fi imputată persoanei juridice, în persoana reprezentantului său legal în momentul urmăririi penale. În rezultatul unei interpretări am putea conchide că este vorba despre reprezentantul legal aflat la cîrma întreprinderii în momentul desfășurării procesului și nicidecum nu în momentul comiterii infracțiunii. În această ordine de idei, ar fi admisibilă și situația în care un reprezentant legal ar putea fi substituit de un altul, în cazul în care se vor produce modificări în administrarea persoanei juridice.

Drept obiect al discuțiilor a fost tratată și rațiunea participării reprezentantului legal, scopul acestuia fiind adaptat la necesitatea de a apăra drepturile și interesele persoanei juridice, în mare măsură prin participarea la acțiunile procesuale. În același timp, reprezentantul nu îndeplinește funcțiile de apărător[477]. În acest sens, persoana juridică poate fi asistată de un apărător ales sau cere numirea unui avocat care acordă asistență juridică garantată de stat.

[477] Igor Dolea, Dumitru Roman, Tatiana Vizdoagă ș.a. „Codul de Procedură Penală. Comentariu." Cartier juridic, 2005, pag.697.

Urmînd exemplul altor state, precum Franța, SUA, unde atragerea la răspundere penală a persoanei juridice nu exonerează de răspundere persoana fizică din cadrul întreprinderii, CPP RM conține prevederi similare. În sensul admiterii cumuluiui celor două răspunderi și Rezoluția Secțiunii I din cadrul celui de-al XV-lea Congres Internațional de Drept Penal (1994) prevede că pronunțarea de sancțiuni penale împotriva persoanelor juridice de drept privat nu trebuie să împiedice urmărirea persoanelor fizice aflate în serviciul persoanelor juridice.

În aceste condiții, în situația în care infracțiunea imputată persoanei juridice poate fi raportată și reprezentantului său legal, acesta din urmă nu va putea apăra interesele entității juridice în cadrul procesului penal, organul de urmărire penală urmînd să desemneze o altă persoană fizică figurantă la acțiunile procesuale. De menționat că legea nu impune întrunirea unor exigențe specifice pentru atribuirea calității de reprezentant desemnat, în această ipostază putînd fi antrenată practic orice persoană, atît din interiorul persoanei juridice, cît și din exteriorul acesteia ce corespunde condițiilor generale (capacitate de exercițiu etc.). Chiar și în această situație ar fi recomandabilă respectarea principiului continuității, alegerea făcîndu-se în favoarea unui reprezentant ce nu este străin persoanei juridice, sau cel puțin domeniului de activitate al acesteia, or în situația contrară realizarea intereselor persoanei juridice ar fi grav periclitată.

Legislația procesuală a României, recunoscînd și ea posibilitatea unei duble răspunderi penale, conținele unele prevederi distincte. Astfel, în accepțiunea legislatorului român, reprezentantul legal nu va putea întocmi acte procedurale și procesuale în numele persoanei juridice, dacă împotriva sa a fost pornită urmărirea penală pentru aceeași faptă sau pentru fapte conexe. În acest caz, persoana juridică urmează să-și numească un mandatar, fie acest mandatar va fi desemnat de organul de urmărire penală sau de instanța competentă.

Plasînd accentele asupra unei reprezentări calitative și în interesul persoanei juridice, în situația în care abia în cursul judecății se descoperă împrejurări susceptibile să atragă răspunderea penală a reprezentantului legal, fie din alte considerațiuni (imposibilitatea reprezentantului legal de a reprezenta persoana juridică) ar fi posibilă desemnarea unei alte persoane pentru a reprezenta persoana juridică chiar de instanța sesizată. Mandatul reprezentantului desemnat încetează odată cu pronunțarea unei hotărîri definitive pe dosar[478].

[478] Igor Dolea, Dumitru Roman, Tatiana Vizdoagă ș.a. „Codul de Procedură Penală. Comentariu." Cartier juridic, 2005, pag.697.

Referitor la măsurile susceptibile a fi aplicate reprezentantului persoanei juridice, art.521 al.(4) prevede că atît împotiva reprezentantului legal cît și împotriva celui desemnat, pot fi aplicabile doar măsuri de constrîngere aplicabile martorului. Acest lucru este pe deplin justificat prin faptul că reprezentantul nu este o persoană căreia i se incriminează vreo infracțiune, în același timp existînd posibilitatea de a-i impune obligația de a se prezenta, aducerea silită sau amenda judiciară.

O altă problemă ridicată de introducerea răspunderii penale a persoanei juridice este aceea a competenței teritoriale. În mare parte, la stabilirea instanței competente sub aspect teritorial, se ține cont regulile generale de stabilire a competenței conform art. 40 și 42 CPP. Ținînd cont de categoriile de infracțiuni pentru care este posilă antrenarea răspunderii penale a persoanei juridice, dar și de obiectul specific al probațiunii în cazul instrumentării unei astfel de cauze, art.522 CPP prevede unele reguli specifice de determinare a competenței teritoriale, aceasta fiind determinată de:

a) locul unde a fost săvîrșită infracțiunea;

b) locul unde a fost depistat făptuitorul;

c) locul unde domiciliază făptuitorul persoana fizică;

d) locul unde își are sediul persoana juridică;

e) locul unde domiciliază victima sau unde aceasta își are sediul.

Judecînd în ansamblu, asemenea criterii au fost stabilite potrivit conceptului de determinare a competenței teritoriale utilizat și în cazul săvîrșirii infracțiunii de persoana fizică. Reieșind din dispozițiile art. 522 CPP se poate formula concluzia că competența teritorială este una de natură alternativă, ea fiind determinată de una din posibilitățile propuse.

Comparînd la acest capitol prevederile naționale cu cele ale CPP al României, ultimul include cu titlul de completare a procedurii comune următoarele criterii: a) locul unde a fost săvîrșită infracțiunea; b) locul unde se află sediul persoanei juridice; și c) locul unde locuiește persoana vătămată sau unde aceasta își are sediul. În dreptul belgian, competența teritorială este determinată identic situației în care făptuitor este o persoană fizică, criteriul „reședinței inculpatului" fiind înlocuit cu cel al „sediului social" sau „sediului profesional al persoanei juridice"[479].

Determinarea exactă a persoanei juridice antrenate în proces, dar și a locului unde aceasta își are sediul, prezintă importanță nu doar la stabilirea competenței teritoriale în

[479] Florin Streteanu, Radu Chiriță „Răspunderea penală a persoanelor juridice". București, 2002, editura „Rosetti", pag. 197.

cadrul procedurii speciale, dar și la modul de citare a ei. Astfel, citarea persoanei juridice urmează să fie făcută la sediul acesteia, în cazul în care acesta este cunoscut și în numele acesteia acționează un reprezentant legal, fie la domiciliul reprezentantului desemnat.

În situația în care este examinată o cauză privind săvîrșirea unei infracțiuni de persoane juridice, urmează a fi respectate toate ingerințele unui proces penal echitabil cu respectarea etapelor judecării cauzei, drepturilor și mecanismelor conferite reprezentantului, participarea apărătorului, traducătorului. Totuși, a fost pusă în discuție necesitatea oferirii aceluiași grad de protecție în cadrul procesului penal pentru persoana juridică ca și pentru persoana fizică[480].

Obligatorie în cazul judecării cauzei este și participarea reprezentantului persoanei juridice, fie acesta legal sau desemnat. Neprezentarea reprezentantului legal al inculpatului persoană juridică atrage drept consecință amînarea examinării cauzei, iar în ipoteza în care acesta nu s-a prezentat nemotivat instanța îi poate aplica din oficiu sau la cererea acuzatorului unele măsuri coercitive, situație atestată mai rar în practică.

Atît reprezentantul persoanei juridice, cît și apărătorul acesteia dispun în egală măsură de instrumentele și mijloacele legale puse la dispoziție în vederea exercitării dreptului la apărare, aceștia participînd nemijlocit în cadrul cercetării judecătorești la examinarea probelor, înaintînd cereri și demersuri, propuneri privind administrarea unor probe noi.

Idei ce au provocat controverse au fost lansate în adresa privilegiului de a nu se autoincrimina. Astfel, în sistemul common law s-a stabilit că o persoană juridică nu beneficiază de dreptul împotriva autoincriminării, acest lucru fiind inutil în situația în care persoana juridică nu poate fi obligată a depune declarații prin constrîngere sau violență. În dreptul canadian, dreptul persoanei de a nu depune declarații împotriva sa a fost recunoscut și persoanei juridice, însă angajații acesteia pot să depună declarații împotriva ei.

În situația în care această situație nu cunoaște o reglementare expresă, în practica Republicii Moldova sînt întîlnite cazuri în care inculpatul persoană jurudică refuză să depună declarații, acest fapt nu-l lipsește însă de posibilitatea de a participa la cercetarea altor probe, precum și de a reveni asupra deciziei luate.

Un moment de maximă importanță constituie soluționarea chestiunii privind posibilitatea încheierii unui acord de recunoaștere a vinovăției în cazul săvîrșirii infracțiunii de persoane juridice. Întrebarea s-a dovedit a fi și mai complicată din cauza inexistenței unor

[480] Igor Dolea, Dumitru Roman, Tatiana Vizdoagă ș.a. „Drept procesual penal." Cartier juridic, 200?, pag.745.

prevederi legale în acest sens, a titlului de noutate a acestor două proceduri în procesul penal autohton și, drept consecință, lipsei unei practici judiciare. Această controversă și-a găsit soluționarea prin intermediul Hotărîrii Plenului CSJ nr. 6 din 24.12.2010, care stabilește că procedura acordului de recunoaștere a vinovăției se aplică atît la urmărirea penală, cît

și la judecarea cauzelor privind infracțiunile săvîrșite de persoane juridice cu derogările și completările stipulate în art. 521 CPP[481].

Art. 523 CPP invocă o prevedere specială referitoare la instituirea controlului judiciar asupra persoanei juridice. Acest fapt corespunde necesităților inclusiv și datorită faptului că multe din măsurile preventive stabilite de partea generală a CPP sînt inoperabile în cazul persoanei juridice[482]. În aceste condiții, hotărirea privitor la plasarea persoanei juridice sub control judiciar poate emana de la judecătorul de instrucție la demersul procurorului, sau de la instanța de judecată. În ambele situații însă, măsura dată se va aplica doar în scopul unei bune desfășurări a procesului penal și invocînd argumentele necesare.

În accepția legiuitorului, controlului judiciar îi sînt impuse și următoarele obligațiuni, fie separat, fie în ansamblu:

- depunerea unei cauțiuni, fixate de judecătorul de instrucție sau de instanță, al cărei cuantum nu poate fi mai mic de 1000 de unități convenționale;
- interdicția de a exercita anumite activități, dacă infracțiunea a fost comisă în exercitarea sau în legătură cu exercitarea acestor activități;
- interdicția de a emite anumite cecuri ori de a folosi cărți de plată.

În vederea asigurării unei aplicabilități mai largi, ar fi dezirabilă elaborarea unui concept privind instituirea unor categorii de măsuri preventive aplicabile în cazul învinuitului, inculpatului persoană juridică. Drept exemplu, ar putea fi invocată legislația română, care prevede în art. 493 alin.(1) o serie de măsuri preventive aplicabile persoanei juridice, printre care suspendarea procedurii de dizolvare sau lichidare a persoanei juridice, începută anterior sau în cursul urmăririi penale, interzicerea unor operațiuni patrimoniale, susceptibile de a antrena diminuarea activului patrimonial sau insolvența persoanei juridice, interzicerea încheierii anumitor acte juridice, stabilite de organul judiciar, interzicerea desfășurării activităților de natura celor cu ocazia cărora a fost comisă infracțiunea.

[481] Hotărîrea Plenului CSJ nr.6 din 24.12.10 privind judecarea cauzelor penale în procedura acordului de recunoaștere a vinovăției.

[482] Igor Dolea, Dumitru Roman, Tatiana Vizdoagă ș.a. „Codul de Procedură Penală. Comentariu." Cartier juridic, 2005, pag.698.

În egală măsură, legislatorul român nu exclude posibilitatea luării măsurilor asiguratorii în privința persoanei juridice, în mod separat sau complementar măsurilor preventive, în vederea confiscării speciale, cu scopul de a repara paguba produsă prin infracțiune sau de a garanta executarea în caz de aplicare a amenzii în calitate de pedeapsă.

Avînd drept obiectiv perfecționarea legilației naționale, ar fi binevenită introducerea unor categorii noi de măsuri preventive ce ar putea fi aplicabile persoanei juridice, suplinindu-le pe cele aplicabile persoanei juridice. Acestea ar viza obligația de a închide anumite localuri, suspendarea procedurii de falimentare cînd aceasta are drept scop sustragerea de la urmărirea penală[483].

Specific în cadrul examinării cauzei în cazul săvîrșirii infracțiunii de persoane juridice este și obiectul deliberării, fapt datorat componențelor specifice de infracțiune, modalităților de săvîrșire a acestora și dificultății de stabilire a gradului de vinovăție în cadrul persoanelor juridice. În perspectiva emiterii unei sentințe de condamnare, instanța va ține cont și de categoriile de pedepse ce pot fi aplicabile persoanei juridice, art. 63 CP indicînd a) amenda – în calitate de pedeapsă principală; b) privarea de dreptul de a exercita o anumită activitate – atît în calitate de pedeapsă principală, cît și complementară; c) lichidarea persoanei juridice – pedeapsă principală și complementară, sancțiune de altfel echivalată după gradul de severitate cu pedeapsa capitală în cazul persoanei fizice.

§ 6. Procedura de restabilire a documentelor judiciare dispărute (N. Gordilă, T. Vîzdoagă)

Preliminarii: În cursul procesului penal sau după finalizare organele judiciare pot constata direct sau pot fi sesizate cu dispariţia unor înscrisuri dintr-un dosar penal sau chiar a întregului dosar. Deoarece dispariția poate afecta grav desfășurarea activităților procesuale în cauza respectivă, legiuitorul a prevăzut o serie de norme care derogă de la procedura obișnuită și care se aplică pentru remedierea situației.

În acest scop art. 526-530 CPP reglementează procedura de urmat în caz de dispariţie a documentelor judiciare.

[483] Igor Dolea, Dumitru Roman, Tatiana Vizdoagă ș.a. Codul de Procedură Penală. Comentariu. Chișinău, Cartier juridic, 2005, pag.698.

Prin reglementarea acestei proceduri, legea pune la dispoziţia organului de urmărire penală şi a instanţei de judecată o cale rapidă şi operativă de a remedia situaţia procesuală provocată de dispariţia documentelor sau dosarelor şi a înlătura consecinţele ce ar putea decurge din această situaţie.

Putem afirma că procedura în cauză nu este una specială, propriu-zisă, ci o procedură specială asimilată, prin intermediul ei fiind rezolvate alte probleme decît cele legate de tragerea la răspundere penală.

Recurgerea la această procedură specială are loc numai în acele cazuri în care dosarul sau documentul dispărut nu poate fi refăcut în cursul desfăşurării procesului penal potrivit procedurii obişnuite.

Astfel, procedura de restabilire a documentelor judiciare dispărute constituie o modalitate a procedurilor speciale prin care sunt în mod repetat administrate probele referitoare la circumstanţele care urmează a fi dovedite în cauză, efectuate acţiuni procesuale, solicitate şi anexate la dosar acte procedurale (inclusiv copii şi materiale originale din procedura iniţială), care, apreciate în coroborare, întemeiază adoptarea de noi hotărîri ori confirmarea hotărîrilor adoptate anterior.

Prin intermediul prezentei proceduri se realizează reîntregirea conţinutului procesual documentar al dosarului cauzei, necesară desfăşurării procesului penal în bune condiţii sau justei rezolvări a unor situaţii privind o cauză penală definitiv judecată.

Din economia prevederilor art. 526 CPP rezultă că pentru reîntregirea materialelor din dosarul penal trebuie îndeplinite două categorii de activităţi:

1) constatarea dispariţiei documentului sau a dosarului;

2) reîntregirea, prin una din cele două modalităţi, înlocuirea sau restabilirea documentelor sau a dosarului dispărut.

Prin dosar penal înţelegem totalitatea documentelor constatatoare de acte procesuale şi procedurale care reflectă activitatea desfăşurată în cauza respectivă.

Prin document înţelegem orice înscris, ca act procedural constatator, cît şi orice alt înscris ce serveşte ca mijloc de probă în cadrul procesului penal.

Dispariţia dosarului sau a documentului poate fi semnalată de procuror, judecător, de personalul auxiliar care are ca atribuţii de serviciu înregistrarea, manipularea, arhivarea cauzelor penale.

Potrivit art. 526 alin.(1) CPP, în cazul dispariţiei unui dosar penal sau a unor documente din dosarul penal, organul de urmărire penală sau preşedintele instanţei judecătoreşti la care se afla dosarul în cauză întocmeşte un proces-verbal prin care constată dispariţia, circumstanţele dispariţiei şi arată măsurile care s-au luat pentru găsirea lor.

Prin urmare, constatarea dispariţiei dosarului sau a documentului revine acelui organ care avea în păstrare dosarul sau documentul din dosar dispărut.

Din conţinutul normei amintite rezultă că întocmirea procesului-verbal prin care se constată dispariţia este precedată de luarea unor măsuri în vederea găsirii dosarului sau a documentelor, constatarea dispariţiei făcîndu-se după aceasta.

Asemenea măsuri pot fi: verificarea registrelor de evidenţă ţinute de organul de urmărire penală sau instanţa de judecată (de intrări şi ieşiri), a registrelor privind repartizarea în vederea soluţionării, arhivarea dosarelor sau înaintarea lor la alte instanţe de judecată (apel, recurs, transmitere în caz de conflict de competenţă, strămutări etc.). Deseori măsurile menţionate se dovedesc a fi eficiente, deoarece se poate ajunge la găsirea dosarului sau a documentelor, ceea ce va exclude desfăşurarea procedurii speciale în caz de dispariţie.

Pe baza procesului-verbal de constatare a dispariţiei dosarului penal sau a documentelor din dosar se procedează la înlocuirea sau restabilirea dosarului ori a documentului dispărut.

În art. 526 alin (3) CPP legiuitorul a enumerat eventualele cauze care ar duce la dispariţia dosarului penal sau a documentelor din dosar care cuprind:

- *pierderea* nu se cunoaşte unde a fost pus sau unde se află dosarul sau documentele;
- *distrugerea* înseamnă a face să nu mai existe;
- *deteriorarea* presupune degradarea dosarului penal sau a unor documente din dosar;
- *sustragerea* constă în luarea ilegală a dosarului sau a documentelor din deţinerea unui organ ori a unei persoane, fără consimţămîntul lor.

Deci, dispariţia dosarului penal sau a documentelor din dosar poate fi consecinţa unor acţiuni accidentale, fără intenţie, cum ar fi pierderea, cît şi urmare a unor activităţi intenţionate, în urma cărora au fost distruse, deteriorate sau sustrase.

Legiuitorul a reglementat obiectul procedurii de restabilire a dosarului penal dispărut sau a documentelor dispărute din dosar.

Întocmirea procesului-verbal prin care se constată dispariţia, circumstanţele dispariţiei şi arătarea măsurilor care s-au luat pentru găsirea lor nu este o condiţie suficientă pentru declanşarea procedurii speciale, fiind necesară îndeplinirea condiţiilor prevăzute de art. 527 alin. (1) CPP.

Din conţinutul legii deducem posibilitatea folosirii acestei proceduri, dacă:

1) există necesitatea restabilirii dosarului sau a documentului din dosar, adică să fie reclamate de un scop justificat;

2) dosarul sau documentul din dosar să nu poată fi restabilite conform procedurii obişnuite. Îndeplinirea acestei condiţii este strîns legată de faza procesuală în care se dispune aplicarea procedurii speciale. Dacă dispariţia este reclamată pe parcursul procesului penal, poate exista posibilitatea restabilirii potrivit procedurii obişnuite.

În literatura de specialitate s-a arătat că interesul justificat trebuie apreciat concret şi în funcţie de acest aspect fiind declanşată procedura specială[484].

Astfel, necesitatea restabilirii dosarului penal dispărut sau a documentelor din dosar dispărute este determinată de oportunitatea pentru valorificarea legală a acelui interes.

Imposibilitatea restabilirii apare în situaţia în care cauza penală căreia îi aparţin dosarul sau documentele din dosar dispărute a fost definitiv soluţionată ori în cauzele care sunt în faza judecării, atunci cînd nu pot fi repetate acţiunile pe care le constată materialele dosarului dispărut sau conţinutul documentului dispărut din dosar, pe motiv că nu mai există circumstanţele sau persoanele la care se refereau materialele dosarului sau conţinutul documentului (exemplu: nu mai există starea de fapt în care a fost efectuată cercetarea la faţa locului, obiectele supuse expertizei etc.).

Competenţa de a dispune înlocuirea sau restabilirea dosarului sau a documentelor din dosar dispărute revine procurorului sau, după caz, instanţei în procedura căreia se află cauza respectivă, iar în cazul dispariţiei într-o cauză soluţionată definitiv – instanţei la care dosarul se păstrează în arhivă.

Fiind îndeplinite condiţiile prevăzute la alin. (1), potrivit alin. (2) art. 527, procurorul, prin ordonanţă sau instanţa de judecată, prin încheiere, dispune înlocuirea sau restabilirea dosarului sau a documentelor din dosar dispărute în funcţie de faptul în procedura cărui organ se află cauza.

Încheierea instanţei se dă fără citarea părţilor, afară de cazul cînd instanţa consideră necesară chemarea acestora. Încheierea nu este supusă nici unei căilor ordinare de atac.

484 A. Crișu, *Drept procesual penal. Proceduri speciale,* Tipo-Aktis, București, 2000, p. 166.

Înlocuirea sau restabilirea dosarului penal pierdut sau a documentelor din dosar pierdute se efectuează de organul de urmărire penală sau, după caz, de către instanţa de judecată care a dispus restabilirea sau înlocuirea (art.528 alin.(1) CPP).

Această regulă funcţionează şi în cazul în care constatarea dispariţiei dosarului penal sau a documentelor din dosar s-a făcut de un alt organ de urmărire penală sau o altă instanţă de judecată decît cele arătate, situaţie în care toate materialele necesare pentru înlocuire ori restabilire se trimit, după caz, organului de urmărire penală sau instanţei de judecată competente.

Cadrul legal stabilește două modalităţi, prin care se realizează reparaţia documentelor judiciare dispărute: înlocuirea şi restabilirea, folosite în funcţie de situaţia concretă.

Înlocuirea documentului dispărut (art.529 CPP): Organul de urmărire penală sau instanţa de judecată recurg la acest mod de reparaţie în cazul în care există copii oficiale de pe documentul dispărut.

Pentru aceasta, alin. (1) art. 529 CPP prevede că organul de urmărire penală sau instanţa de judecată iau măsuri pentru obţinerea copiei oficiale.

Această posibilitate există de cele mai multe ori, dat fiind că înscrisurile sunt întocmite în mai multe copii şi se află la diferite instituţii sau persoane.

Legea nu reglementează în mod expres procedura de efectuare a acestor măsuri, despre care putem afirma că va varia în funcţie de deţinătorul copiei oficiale.

Astfel, dacă copia se găseşte la o instituţie, printr-un demers se va solicita să se predea respectiva copie.

Dacă copia o deţine o persoană, i se va propune predarea ei. Persoana în cauză este citată în modul prevăzut de art. 236 CPP.

În caz de refuz se va proceda la ridicarea silită, se poate dispune efectuarea percheziţiilor etc., în condiţiile şi în modul prevăzut de legislaţia procesual penală.

Potrivit alin. (2) art. 529, copia obţinută va înlocui documentul original pînă la găsirea acestuia.

Persoanei care a predat copia oficială i se eliberează o copie certificată de pe aceasta (alin. (3) art. 529).

Restabilirea documentelor dispărute (art.530 CPP): La restabilirea documente-

lor se va proceda ori de cîte ori nu există o copie oficială de pe acestea.

Restabilirea dosarului penal se va face prin reconstituirea tuturor documentelor pe care le conţinea.

Prin urmare, restabilirea are loc numai în cazul în care înlocuirea documentelor nu este posibilă.

La restabilirea dosarului poate fi utilizat orice procedeu probatoriu prevăzut de lege: se pot audia martori, experţi, părţile; se pot efectua expertize, se poate dispune efectuarea comisiilor rogatorii; pot fi consultate diferite evidenţe ale organelor de urmărire penală şi judecătoreşti în care se conţin date cu privire la documentul dispărut, se pot obţine copii cu caracter neoficial, dar cu un conţinut relevant pentru procedura de restabilire, care în mod obligatoriu sa va supune verificărilor etc.

Dacă este necesar, instanţa de judecată care efectuează procedura de restabilire a dosarului dispărut sau a documentelor din dosar dispărute poate cere de la procuror efectuarea măsurilor necesare pentru restabilire.

Potrivit legii, instanţa poate proceda astfel în cazul în care este în imposibilitate de a administra proba nemijlocit.

Rezultatul activităţii de restabilire se constată, după caz, prin ordonanţa procurorului sau prin încheierea instanţei. Instanţa de judecată, cu această ocazie, potrivit art. 530 alin.(3) CPP, va cita părţile.

Copia obținută înlocuește originalul documentului pînă la găsirea acestuia (art.529 alin.(2) CPP)

În cazul în care a fost găsit documentul dispărut (fie în mod singular, fie prin găsirea dosarului penal în întregime), documentele înlocuitoare sau restabilite îşi pierd eficienţa juridică.

Spre deosebire de încheierea prin care se dispune restabilirea şi care nu poate fi atacată pe nici o cale, hotărîrea de restabilire (de constatare a rezultatelor reconstituirii) este supusă recursului (alin. (5) art. 530).

În anumite cazuri, dacă se reclamă dispariţia mai multor documente sau a unui dosar, se pot folosi ambele modalităţi, atît înlocuirea, cît şi restabilirea.

TITLUL 10. ASISTENŢA JURIDICĂ INTERNAŢIONALĂ ÎN MATERIE PENALĂ

§ 1. Comisiile rogatorii (Gh. Nicolaev, M. Grama)

Comisia rogatorie reprezintă una dintre formele prevăzute de lege utilizate pentru realizarea asistenței juridice internaționale în materie penală.

Comisia rogatorie a fost folosită în relațiile dintre state, în planul asistenței juridice internaționale, încă de la sfîrșitul secolului al XIX- lea.

Comisia rogatorie este menționată în cadrul Convenției europene de asistență judiciară în materie penală adoptată la Starsbourg la 20 aprilie 1959, unde în art.3 se prevede că: „Partea solicitantă va urmări îndeplinirea, în formele prevăzute de legislația sa , a comisiilor rogatorii referitoare la o cauză penală, care îi va fi adresată de către autoritățile judiciare al părții solicitante şi care au ca obiect îndeplinirea actelor de urmărire sau comunicarea mijloacelor materiale de probă, a dosarelor sau a documentelor".

Cînd organul judiciar constată că exacta cunoaştere a adevărului depinde de anumite probe care se găsesc în străinătate, solicită concursul autorităţilor străine. Pentru obţinerea acestora organul judiciar se adresează autorităţilor străine pe cale de comisii rogatorii, cu solicitarea de a se proceda la audieri de martori sau la constatări la faţa locului. Uneori, organele judiciare dintr-un stat pot socoti necesar ca martorii domiciliaţi în străinătate să fie invitaţi a se înfăţişa înaintea acestor organe. Se poate întîmpla ca martorii unei cauze să fie deţinuţi într-un alt stat, iar aducerea lor în ţara care-i solicită pentru a fi ascultaţi sau pentru o confruntare să fie neapărat necesară. Alteori, este necesară comunicarea unor piese judiciare aflate într-o ţară şi solicitate de organele judiciare din altă ţară.

Îndeplinirea actelor şi măsurilor procedurale de către organele unui stat la cererea unui stat străin are loc în executarea comisiilor rogatorii.

În materie penală comisiile rogatorii se depun conform dispoziţiilor cuprinse în tratate şi convenţii, în dispoziţiile de drept intern, iar în lipsa acestora după uzul consacrat de dreptul penal.

Comisia rogatorie este o formă de asistenţă judiciară internaţională care constă în împuternicirea pe care un organ de urmărire penală sau o instanţă judecătorească competentă dintr-un stat, sau o instanţă internaţională o acordă unor autorităţi similare din alt stat pentru a îndeplini în locul şi în numele său activităţi procesuale referitoare la un anumit proces penal.

Obiectivele comisiei rogatorii sunt în special:

a) localizarea şi identificarea persoanelor şi obiectelor; audierea învinuitului sau a inculpatului, ascultarea părţii vătămate, a celorlalte părţi, a martorilor şi experţilor, confruntarea; percheziţia, ridicarea de obiecte sau documente, sechestrul şi confiscarea specială; cercetarea la faţa locului şi reconstituirea; expertizele, constatarea tehnico-ştiinţifică şi constatarea medico-legală; transmiterea de informaţii necesare într-un anumit proces; interceptările şi înregistrările audio şi video, examinarea documentelor de arhivă şi a fişierelor specializate, alte acte de procedură similare;

b) transmiterea probelor materiale;

c) comunicarea de documente sau dosare.

Adresarea prin comisie rogatorie este reglementată în art. 536 CPP al Republicii Moldova. În conformitate cu prevederile acestui articol, organul de urmărire penală sau instanţa de judecată, în cazul în care consideră necesară efectuarea unei acţiuni procesuale pe teritoriul unui stat străin, se adresează prin comisie rogatorie organului de urmărire penală sau instanţei de judecată din statul respectiv, sau către o instanţă penală internaţională conform tratatului internaţional la care Republica Moldova este parte sau în condiţii de reciprocitate.

Condiţiile de reciprocitate se confirmă într-o scrisoare, prin care ministrul justiţiei sau Procurorul General se obligă să acorde, în numele Republicii Moldova, asistenţă juridică statului străin sau instanţei penale internaţionale la efectuarea unor acţiuni procesuale, cu garantarea drepturilor procesuale, prevăzute de legea naţională, ale persoanei în privinţa căreia se efectuează asistenţa.

Comisia rogatorie în Republica Moldova se depune de către organul de urmărire penală Procurorului General, iar de către instanţa de judecată – Ministerului Justiţiei pentru transmitere spre executare statului respectiv.

Poate fi şi situaţia inversă, cînd comisia rogatorie se execută în Republica Moldova, fiind cerută de organele din străinătate. Potrivit prevederilor art. 540 CPP al Republicii Moldova, organul de urmărire penală sau instanţa judecătorească execută comisii rogatorii cerute de organele respective din străinătate în temeiul tratatelor internaţionale la care Republica Moldova şi ţara solicitantă sunt parte sau în condiţii de reciprocitate.

Cererea pentru executarea comisiei rogatorii se expediază de către Procurorul General organului de urmărire penală sau, după caz, de către ministrul justiţiei instanţei judecătoreşti de la locul unde urmează să fie efectuată acţiunea procesuală solicitată.

Cererea de comisie rogatorie se face în scris şi trebuie să cuprindă:

1) denumirea organului care se adresează cu cerere;

2) denumirea şi adresa, dacă este cunoscută, a instituţiei căreia se trimite cererea;

3) tratatul internaţional sau acordul de reciprocitate în baza căruia se solicită asistenţa;

4) indicarea cauzei penale în care se solicită acordarea asistenţei juridice, informaţie despre împrejurările de fapt în care s-au comis acţiunile şi încadrarea juridică a lor, textul art. respectiv din Codul penal al Republicii Moldova şi date privitor la prejudiciul cauzat de infracţiunea respectivă;

5) datele referitoare la persoanele în privinţa cărora se solicită comisia rogatorie, inclusiv despre calitatea lor procesuală, data şi locul naşterii lor, cetăţenia, domiciliul, ocupaţia, pentru persoanele juridice - denumirea şi sediul lor, precum şi numele, prenumele şi adresele reprezentanţilor acestor persoane cînd este cazul;

6) obiectul cererii şi datele necesare pentru îndeplinirea ei, cu expunerea circumstanţelor care vor fi constatate, lista documentelor, corpurilor delicte şi a altor probe solicitate, circumstanţele în legătură cu care urmează să se administreze proba, precum şi întrebările care trebuie să fie puse persoanelor care urmează să fie audiate.

7) data la care se aşteaptă răspuns la cerere şi, după caz, solicitarea de a permite ca, la executarea acţiunilor procesuale respective, să asiste reprezentantul organului de urmărire penală al Republicii Moldova.

La cererea de comisie rogatorie se anexează actele procesuale necesare pentru efectuarea acţiunilor de urmărire penală, întocmite în conformitate cu prevederile prezentului cod.

La executarea comisiei rogatorii se aplică prevederile CPP al Republicii Moldova, însă, la demersul părţii solicitate, poate să se aplice o procedură specială prevăzută de legislaţia ţării străine, în conformitate cu tratatul internaţional respectiv sau în condiţii de reciprocitate, dacă aceasta nu contravine legislaţiei naţionale şi obligaţiilor internaţionale ale Republicii Moldova.

În cazul în care cererea de comisie rogatorie nu poate fi executată de Republica Moldova, documentele primite se restituie părţii solicitante prin intermediul instituţiilor de la care le-a primit, cu indicarea motivelor care au împiedicat executarea. Cererea de comisie rogatorie şi documentele anexate se restituie şi în cazurile de refuz în baza temeiurilor indicate în lege.

§ 2. Extrădarea (Gh. Nicolaev, M. Grama)

Preliminarii: Extrădarea este o instituţie care direct funcţionează în interesul statului ce o solicită, dar indirect ea serveşte intereselor tuturor statelor, fiindcă prevenirea şi reprimarea infracţiunilor devin pe plan internaţional o preocupare de interes colectiv. Desigur, extrădarea nu poate acoperi toate necesităţile asistenţei juridice internaţionale în contracararea infracţiunilor, însă ea este formă de asistenţă cu cele mai importante efecte.

Normele referitoare la aplicarea legii penale în raport cu spaţiul, edictate în legile interne ale diferitelor state, nu pot asigura realizarea fără dificultăţi a activităţii de combatere a infracţionismului. Aceste dificultăţi apar în general în cazul infracţiunilor comise în străinătate şi în cazul cînd cei care au comis infracţiuni pe teritoriul unui stat se refugiază în alt stat. În astfel de situaţii incidenţa legii penale interne funcţionează limitat sau ineficient.

Chiar atunci cînd normele de drept penal îngăduie urmărirea infracţiunilor comise în ţară sau în străinătate în lipsa făptuitorului, în fond această urmărire echivalează cu impunitatea.

Aşadar, principalul rol al extrădării este activitatea de represiune destinată să asigure fiecărui stat cele mai bune condiţii de realizare a justiţiei.

Această cerinţă se realizează ori de cîte ori infractorul este judecat şi pedepsit de statul a cărui lege a încălcat-o; or extrădarea oferă statelor posibilitatea de a realiza această cerinţă, constituind evident o dovadă de solidaritate internaţională, solidaritate concretizată în acceptarea de către fiecare stat a obligaţiei de a preda pe răufăcători justiţiei statului a cărui ordine publică a fost tulburată. În acest fel, legislaţiile care prevăd criteriul nelimitat pentru infracţiunile săvîrşite în afara teritoriului, consacrînd astfel principiul universalităţii, subordonează aplicarea normelor proprii, dînd preferinţă extrădării.

Numai atunci cînd extrădarea din anumite motive nu ar funcţiona, statul pe teritoriul căruia infractorul s-a refugiat va face, cu titlu subsidiar, aplicarea legii sale penale.[485]

Extrădarea este deci un mijloc care serveşte la realizarea aplicării în spaţiu a acelei legi penale care este cea mai îndreptăţită a interveni.

Vorbind despre definiţia extrădării, menţionăm că ***extrădarea*** este actul prin care statul pe teritoriul căruia s-a refugiat o persoană urmărită penal sau condamnată într-un alt stat remite, la cererea statului interesat, pe acea persoană pentru a fi judecată sau pentru a

[485] Stănoiu R.M., op.cit., p.97.

executa pedeapsa la care a fost condamnată. Din definiţia dată se desprind trăsăturile care pun în lumină aspectele specifice ale instituţiei extrădării:

a) act de suveranitate intervenit în relaţiile dintre două state;

b) act jurisdicţional solicitat şi acordat exclusiv în scopul realizării represiunii, persoana extrădată fiind un inculpat sau un condamnat penal;

c) act de asistenţă juridică internaţională.

Extrădarea are astfel o natură juridică mixtă: ea nu este un simplu act de ***asistență juridică***, ci este, totodată, un act de ***suveranitate*** şi un act ***jurisdicțional.***[486]

Extrădarea îşi află sursele de reglementare în convenţii sau tratate, în declaraţii de reciprocitate şi în dispoziţii de drept intern, iar în lipsa acestora în uzanţa internaţională.

Fiind un act de colaborare şi asistenţă juridică între state, act care, pentru a-şi realiza finalitatea, are nevoie de acordul statelor, este firesc ca sursa principală de reglementare a extrădării să se găsească în convenţii, tratate sau declaraţii de reciprocitate. Încercările de a elabora un proiect de convenţie-tip de extrădare au fost numeroase, spre exemplu, proiectul Institutului de drept internaţional de la Oxford (1880), Convenţia de drept penal internaţional de la Montevideo (1889). Această problemă a format, de asemenea, obiect de preocupare în cadrul unor congrese internaţionale, dintre care: Congresul de poliţie judiciară internaţională de la Monaco (1914), Conferinţa panamericană de la Havana (13 februarie 1928), Conferinţa pentru unificarea dreptului penal de la Bruxelles (1930). Aceste încercări s-au concretizat abia la 13 decembrie 1957, cînd la Paris s-a încheiat Convenţia europeană de extrădare.

Dispoziţii privind extrădarea se găsesc şi în dreptul intern, înscrise fie în Codul penal şi în CPP, fie într-o lege specială care fixează condiţiile şi procedura extrădării. Cea mai veche lege de extrădare este cea belgiană (1833), urmează legea de extrădare din SUA (1848), Anglia (1870), Olanda (1875), Luxemburg (1875), Argentina (1907), Canada (1907), Brazilia (1911), Suedia (1913), Filanda (1922), Franţa (1927). Dispoziţiile de drept intern au însă un caracter subsidiar. Rolul lor este de a servi ca bază la încheierea convenţiilor, de a ajuta la înţelegerea acestora şi de a completa normele din convenţii, iar în lipsa acestora de a funcţiona ca norme supletorii.

La extrădare întotdeauna participă două state:

- *statul solicitat* – pe teritoriul căruia se găseşte făptuitorul;
- *statul solicitant* (care cere extrădarea) şi poate fi:

[486] Stănoiu R.M., GrigaI., Dianu T. Drept penal. Partea generală (note de curs). Bucureşti: Hyperion XXI, 1992, p.49.

a) statul pe teritoriul căruia s-a săvîrşit infracţiunea;

b) statul împotriva intereselor căruia a fost săvîrşită infracţiunea;

c) statul al cărui cetăţean este infractorul.

Sînt cunoscute ***trei sisteme*** de acordare a extrădării:

1) sistemul politic sau guvernamental, în care extrădarea este concepută ca un act politic şi de aceea se acordă de Guvernul statului solicitat, pe baza datelor culese de organele administrative sau judiciare;

2) sistemul jurisdicţional, care recunoaşte extrădarea ca pe un act exclusiv jurisdicţional şi asupra căruia decid instanţele judecătoreşti;

3) sistemul mixt, în care extrădării i se atribuie un caracter atît politic, cît şi jurisdicţional, de aceea la luarea deciziei participă atît organele judiciare care verifică îndeplinirea condiţiilor prevăzute de lege, cît şi autoritatea guvernamentală, abilitată să decidă asupra extrădării.

Reieşind din prevederile art.541-549 CPP al Republicii Moldova şi ale art.42-83 din Legea nr.371-XVI/2006, constatăm că în Republica Moldova s-a instituit un sistem mixt de acordare a extrădării.

Condiţiile extrădării: Pentru a fi acordată extrădarea, se cer respectate condiţiile de fond şi de formă. *Condiţiile de fond* vizează persoanele supuse extrădării şi infracţiunile care formează obiectul cererii de extrădare. *Condiţiile de formă* se referă la aspectele legate de etapele procedurii de extrădare, care constau în verificarea legitimităţii şi regularităţii cererii de extrădare, procedura în faţa organelor de urmărire şi a instanţei judecătoreşti. Din condiţiile de formă fac parte regulile referitoare la ordinea de preferinţă a statelor la extrădare, atunci cînd sunt, în acelaşi timp, formulate cereri din partea mai multora.

Unii autori[487] includ printre principalele condiţii de fond ale extrădării următoarele:

1) fapta pentru care se cere extrădarea să fi fost prevăzută ca infracţiune în legislaţia ambelor state, în conformitate cu principiul dublei incriminări;

2) persoana extrădată să nu fie judecată pentru altă infracţiune decît pentru cea care a fost solicitată extrădarea (principiul specialităţii);

3) fapta să prezinte o anumită gravitate, concretizată printr-un minimum de pedeapsă privativă de libertate prevăzut în legislaţia ambelor ţări;

4) să nu fi intervenit prescripţia incriminării sau a executării pedepsei respective sau o altă cauză care înlătură răspunderea penală;

[487] Moldovan A.T. Expulzarea, extrădarea şi readmisia în dreptul internaţional. Bucureşti: ALL Beck, 2004, p.139.

5) făptuitorul să nu mai fi fost condamnat sau să se fi dispus scoaterea sa de sub urmărire penală pentru fapte pentru care se cere extrădarea;

6) neextrădarea propriilor cetăţeni, precum şi a persoanelor care au comis infracţiuni politice.

Alţi autori[488] clasifică condiţiile de fond ale extrădării în:

- condiţii privind persoana;
- condiţii privind fapta;
- condiţii privind pedeapsa.

Clasificarea dată conţine, în principiu, aceleaşi condiţii care au fost enumerate anterior, fiind însă altfel sistematizate. Luînd drept bază această din urmă clasificare, vom încerca să elucidăm condiţiile de fond ale extrădării.

A. ***Condiţii privind persoana:***

a) cînd Republica Moldova este stat solicitat, infractorul trebuie să fie cetăţean străin;

b) *nu pot fi extrădaţi* de către Republica Moldova:

- cetăţenii proprii;
- persoanele cărora li s-a acordat dreptul de azil în Republica Moldova;
- persoanele străine care se bucură în Republica Moldova de imunitate de jurisdicţie, în condiţiile şi în limitele conferite prin convenţii sau prin alte înţelegeri internaţionale;
- persoanele străine citate din străinătate în vederea audierii ca părţi, martori sau experţi în faţa unei autorităţi judiciare din Republica Moldova în limitele imunităţilor conferite prin convenţii internaţionale;
- cînd Procurorul General, ministrul justiţiei sau instanţa care soluţionează chestiunea privind extrădarea are motive serioase să creadă că:

1) cererea de extrădare a fost depusă în scopul de a urmări sau a pedepsi o persoană pentru motive de rasă, religie, sex, naţionalitate, origine etnică sau opinii politice;

2) situaţia acestei persoane riscă să fie agravată pentru unul din motivele menţionate la lit.a);

3) dacă persoana va fi extrădată, ea va fi supusă torturii, tratamentului inuman sau degradant în ţara solicitantă;

- persoanele cărora le-a fost acordat statul de refugiat politic.

[488] Stănoiu R.M., op.cit., p.129.

c) *Infractorul să se găsească pe teritoriul statului solicitat*, adică al ţării căreia i se cere extrădarea.

B. Condiţii privind fapta:

În cadrul condiţiilor de fond ale extrădării, fapta penală joacă rolul principal, este condiţia primordială.

La rîndul ei, pentru a avea loc extrădarea, fapta penală trebuie să îndeplinească anumite condiţii complementare, fiind vorba despre:

1) principiul reciprocităţii;

2) principiul dublei incriminări;

3) infracţiunea să prezinte o anumită gravitate;

4) infracţiunea să se fi comis pe teritoriul statului solicitant sau prin fapta săvîrşită să fi fost lezate interesele acestui stat.

1. *Principiul reciprocităţii.* Regula conform căreia extrădarea se decide numai în baza unei convenţii internaţionale sau în condiţii de reciprocitate este stabilită de Constituţie (art.19), de CPP (art.541), de Codul penal (art.13).

Reciprocitatea trebuie înţeleasă ca un schimb între două state. Ea poate preexista actului de extrădare în virtutea relaţiilor existente între două state ori se poate instaura, fiind suficientă, în acest sens, o declaraţie de reciprocitate.

Neasigurarea reciprocităţii în sfera extrădării poate constitui un motiv pentru ca Republica Moldova să refuze extrădarea persoanei cerute de statul solicitant (art.546 alin. (2) pct.8 CPP RM).

2. *Principiul dublei incriminări* cere ca fapta ce formează obiectul cererii de extrădare să fie prevăzută de legislaţia ambelor state, să fie incriminată atît de legea statului solicitant, cît şi de legea statului solicitat.

Art.45 din Legea Republicii Moldova cu privire la asistenţa juridică internaţională în materie penală prevede expres dubla incriminare: „Extrădarea poate fi admisă, potrivit CPP art.544 alin.(3), numai dacă fapta pentru care este învinuită sau a fost condamnată persoana a cărei extrădare se solicită este prevăzută ca infracţiune atît de legea statului solicitant, cît şi de legea Republicii Moldova".

Prin derogare de la aceste dispoziţii, extrădarea poate fi acordată şi în cazul în care fapta nu este prevăzută de legislaţia Republicii Moldova, dacă pentru această faptă este exclusă cerinţa dublei incriminări printr-un tratat internaţional la care Republica Moldova este parte.

Diferenţele existente între calificarea juridică şi denumirea dată aceleiaşi infracţiuni de legile celor două state nu prezintă relevanţă dacă prin tratatul internaţional sau, în lipsa acestuia, prin declaraţie de reciprocitate nu se prevede altfel.

În definiţia clasică dată condiţiei dublei incriminări punctul de pornire îl constituie ideea că fapta care formează obiectul cererii de extrădare trebuie să fie, potrivit legilor ambelor state, susceptibilă de urmărire şi judecare. Cu alte cuvinte, îndeplinirea acestei condiţii presupune inexistenţa în ambele legislaţii a vreunei cauze care înlătură răspunderea penală.

Deoarece extrădarea poate fi cerută şi cu privire la o faptă judecată deja, cele menţionate se completează cu condiţia ca hotărîrea la care se referă extrădarea să fie susceptibilă de executare conform legilor ambelor state.

Acest principiu domină instituţia extrădării, însă în literatura de specialitate s-a abordat şi problema despre posibilitatea, datorată particularităţilor specifice ale diferitelor state, ca o faptă incriminată într-un stat să nu fie incriminată în alt stat din cauza imposibilităţii de a fi săvîrşită.

A devenit oportună şi soluţionarea problemei dacă în astfel de cazuri este sau nu este respinsă cererea de extrădare.

Institutul de Drept Internaţional, în sesiunea de la Oxford[489], a exprimat părerea că, „de regulă, trebuie să se prevadă ca faptele să fie pedepsite de legislaţia celor două ţări, exceptînd cazurile cînd, datorită situaţiilor particulare sau condiţiilor geografice ale ţării de refugiu, circumstanţele de fapt care constituie infracţiunea nu se pot produce".

Extrădarea poate fi deci acordată în aceste cazuri fără a constitui o încălcare a principiului dublei incriminări. De altfel, cazurile în care pot să apară asemenea situaţii nu sînt decît cu totul excepţionale. La încheierea tratatelor (acordurilor) de extrădare statele pot să prevadă dispoziţii care să reglementeze şi aceste situaţii.

În practică, datorită libertăţii pe care statele o au de a insera în cuprinsul tratatelor pe care le încheie dispoziţiile care le convin, ele pot renunţa la principiul dublei incriminări, păstrîndu-se numai condiţia ca infracţiunea să fie prevăzută de legea statului solicitant.

3. ***Infracţiunea să prezinte o anumită gravitate.*** Extrădarea este acordată de Republica Moldova în vederea urmăririi penale sau a judecăţii numai pentru fapte pasibile de pedeapsă privativă de libertate mai mare de 1 an, potrivit legislaţiei Republicii Moldova şi legislaţiei statului solicitant.

[489] Ibidem, p.125.

Extrădarea în vederea executării unei sancţiuni penale se acordă numai dacă este permisă extrădarea în condiţiile expuse în alineatul anterior şi dacă urmează a fi executată o pedeapsă privativă de libertate. În acest caz, extrădarea se acordă în situaţia în care termenul de detenţie ce urmează a fi executat sau cumulul termenelor de detenţie ce urmează a fi executate este de cel puţin 6 luni dacă tratatul internaţional la care Republica Moldova este parte nu prevede altfel.

Persoana condamnată la o pedeapsă privativă de libertate cu suspendarea condiţionată a executării pedepsei poate fi extrădată în caz de anulare a condamnării, cu suspendarea condiţionată şi trimiterea condamnatului pentru a executa pedeapsa stabilită prin hotărîre judecătorească, dacă pedeapsa care a rămas să fie executată răspunde exigenţelor de gravitate expuse în alineatul anterior şi nu există alte impedimente legale la extrădare.

4. ***Infracțiunea să se fi comis pe teritoriul statului solicitant sau prin fapta săvîrșită să fi fost lezate interesele acelui stat.*** Este vorba de săvîrşirea oricărei fapte incriminate de lege ca infracţiune şi pedepsită ca tentativă sau infracţiune consumată şi la care persoana a participat în calitate de făptuitor, organizator, instigator sau complice.

La condiţiile elucidate anterior, unii autori[490] adaugă şi alte condiţii de ordin internaţional, şi anume:

- *infracțiunea pentru care se solicită extrădarea să fie o infracțiune de drept comun sau crimă contra păcii, crimă de război ori crimă contra umanității;*
- *obiectul infracțiunii pentru care se solicită extrădarea să fie prevăzut într-o convenție internațională.*

Vorbind despre condiţiile extrădării privind fapta penală, menţionăm că cererea de extrădare trebuie să aibă ca obiect o faptă pentru care extrădarea este posibilă, adică o faptă care nu face parte din categoria celor exceptate de la extrădare.

Extrădarea nu poate fi admisă dacă fapta prin natura sa sau prin menţiune specială este exclusă de la posibilitatea de extrădare.

În acest sens, Convenţia europeană de extrădare consemnează în art.2 alin.3-6: „Orice parte contractantă, a cărei legislaţie nu autorizează extrădarea pentru anumite infracţiuni, … , va putea, în ceea ce o priveşte, să excludă aceste infracţiuni din cîmpul de aplicare a Convenţiei.

Orice parte contractantă, care doreşte să se prevaleze de facultatea respectivă, va notifica Secretarului General al Consiliului Europei, odată cu depunerea instrumentului său

[490] Andronovici C. Drept internaţional public. Iaşi: Graphix, 1993, p.187.

de ratificare sau aderare, fie o listă de infracţiuni pentru care extrădarea este autorizată, fie o listă de infracţiuni pentru care extrădarea este exclusă, cu indicarea dispoziţiilor legale care autorizează sau exclud extrădarea. Secretarul General al Consiliului Europei va comunica listele respective celorlalţi semnatari.

Dacă, ulterior, alte infracţiuni vor fi excluse de la extrădare prin legislaţia unei părţi contractante, aceasta va notifica o atare excludere Secretarului General al Consiliului Europei, care va informa pe ceilalţi semnatari. Această notificare nu va produce efect decît la expirarea unui termen de 3 luni de la data primirii ei de către Secretarul General".

Din categoria faptelor exceptate de la extrădare fac parte:

1) infracţiunile politice sau faptele conexe unor asemenea infracţiuni;

2) infracţiunile militare;

3) infracţiunile fiscale;

4) infracţiunea pentru care se cere extrădarea şi care face parte din categoria celora pentru care, potrivit legii, urmărirea penală poate fi pornită numai la plîngerea prealabilă a victimei, însă o asemenea plîngere lipseşte;

5) infracţiunea a fost săvîrşită pe teritoriul statului solicitat;

6) infracţiunea a fost judecată definitiv pe teritoriul statului solicitat (regula *non bis in idem*);

7) a expirat termenul de prescripţie al tragerii la răspundere penală pentru infracţiunea respectivă, conform legislaţiei naţionale, sau a intervenit amnistia.

C. *Condiţiile privind pedeapsa* sunt legate, în principal, de gravitatea faptei. Pedeapsa prevăzută de legea penală în cazul în care se cere extrădarea persoanelor urmărite, precum şi pedeapsa pronunţată în cazul în care extrădarea priveşte persoane condamnate trebuie să fie privativă de libertate (1 an ori 6 luni).

În unele tratate sau dispoziţii de drept intern există prevederea că pedepsele să nu fie dintre cele pe care statul solicitat nu le îngăduie, pedepse care degradează fiinţa umană, o înjosesc. De exemplu, potrivit lit.c) pct.6 alin.(2) art.546 CPP RM, Procurorul General, ministrul justiţiei sau instanţa care soluţionează chestiunea privind extrădarea pot refuza extrădarea dacă au motive serioase să creadă că în cazul în care persoana va fi extrădată ea va fi supusă torturii, tratamentului inuman sau degradant în ţara solicitantă.

La fel poate fi refuzată extrădarea dacă în ţara solicitantă pedeapsa prevăzută pentru cel extrădat este moartea.

În ţara noastră această pedeapsă a fost abolită odată cu ratificarea celui de-al doilea Protocol facultativ la Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice privind abolirea pedepsei cu moartea şi a Protocolului nr.13 la Convenţia europeană pentru protecţia drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale omului privind abolirea pedepsei cu moartea în toate circumstanţele, precum şi cu modificarea art.24 din Constituţie. De aceea, Republica Moldova nu admite extrădarea pentru o infracţiune pedepsită cu moartea în statul solicitant.

Acestea sunt condiţiile de fond tipice ale extrădării, dar lor li se pot adăuga, prin convenţii sau prin legi anumite precizări sau limitări care constituie cadrul complementar al acestora.

Condiţii de formă (de ordin procedural): Unii autori interpretează condiţiile de formă ale extrădării ca pe nişte condiţii specifice care reflectă existenţa şi regularitatea cererii de extrădare, actele anexate la cerere, cererea prin care sunt solicitate informaţiile necesare pentru soluţionarea extrădării[491].

Alţii sunt de părerea că aceleaşi condiţii de formă ale extrădării se referă nu numai la cererea de extrădare, ci şi la procedura pregătitoare efectuată de statul solicitant, procedura stabilită în statul solicitat prin care se verifică legitimitatea şi regularitatea cererii de extrădare, regulile referitoare la ordinea de preferinţă a statelor la extrădare, atunci cînd sunt formulate în acelaşi timp mai multe cereri. În aceste cazuri condiţiile de formă ale extrădării sunt denumite condiţii procedurale ale extrădării[492].

În opinia noastră, extrădarea are la bază normele de drept penal şi se realizează prin intermediul unei proceduri reglementate de lege. De aceea condiţiile de formă ale extrădării se referă la toate actele şi formele desfăşurate de către statul solicitant şi statul solicitat în vederea realizării extrădării, acestea formînd, în ansamblu, procedura extrădării. Aşadar, condiţiile prevăzute de lege pentru procedura de extrădare alcătuiesc condiţiile procedurale ale extrădării.

Conform art.22 al Convenţiei europene de extrădare din 13 decembrie 1957 (în continuare – Convenţia din 13.12.1957), în afara unor dispoziţii contrare ale acestei Convenţii, legea părţii solicitate este singura aplicabilă procedurii de extrădare, precum şi celei a arestului provizoriu.

---

[491] R.Stănoiu, Asistenţa juridică internaţională în materie penală, Editura Academiei RSS România, Bucureşti, 1975, p.129.

[492] S.Botnaru, A.Şavga, V.Grosu, M.Grama, Drept penal. Partea generală, vol.1, Editura Cartier Juridic, Chişinău, 2005, p.95-97; Drept penal. Partea generală, vol.1, Editura Hyperion XXI, Bucureşti, 1992, p.49-50.

Condiţiile procedurale privitoare la cererea de extrădare şi unele aspecte procesuale de realizare a extrădării sunt prevăzute atît în tratatele internaţionale de extrădare sau de asistenţă juridică internaţională multilaterală, cît şi în legile interne ale statelor contractante.

Însă la executarea cererii de extrădare, conform Convenţiei de la Minsk privind asistenţa juridică şi raporturile de drept în procesele civile, familiale şi penale, încheiată în oraşul Minsk la 22 ianuarie 1993, ratificată de Republica Moldova la 16.03.1995 (în continuare – Convenţia de la Minsk) şi tratatelor bilaterale de asistenţă juridică internaţională multilaterală încheiate de către Republica Moldova statul solicitat poate aplica normele procesuale ale statului solicitant, dacă acestea nu contravin legislaţiei statului solicitat.

În legislaţia Republicii Moldova procedura extrădării este reglementată în art.541-550 CPP şi de Legea din 01.12.2006. În afara reglementărilor extrădării prevăzute în tratatele internaţionale, legile menţionate cuprind o reglementare completă şi detaliată a procedurii propriu-zise a extrădării.Astfel, din aceste reglementări ale extrădării rezultă că dispoziţiile legilor Republicii Moldova servesc drept norme complinitoare pentru tot ceea ce nu s-ar găsi în tratatele internaţionale şi ca norme principale atunci cînd nu există un tratat internaţional, iar extrădarea se face în temeiul obligaţiunilor scrise în condiţiile de reciprocitate.

În scopul aplicării corecte și uniforme de către instanțele judecătorești a legislației ce reglementează extrădarea la 28 mai 2012 a aprobat o Hotărîre cu privire la practica judiciară de aplicare a legislației ce reglementează extrădarea.

Astfel, algoritmul realizării procedurii de extrădare presupune efectuarea de către statul solicitant şi statul solicitat a următoarelor acţiuni:

- stabilirea temeiului juridic în baza căruia urmează a fi solicitată şi soluţionată extrădarea (art.541 CPP, art.71-72 ale Legii din 01.12.2006);
- modul de legătură în problema solicitării şi soluţionării extrădării (art.532 CPP, art.7 al Legii din 01.12.2006 sau conform tratatului internaţional);
- întocmirea şi trimiterea de către statul solicitant a cererii de extrădare cu respectarea condiţiilor ei de formă şi de conţinut şi cu anexarea documentelor necesare (art.542 şi 549^2 CPP, art.50 al Legii din 01.12.2006 şi tratatul internaţional);
- respectarea condiţiilor referitoare la limbile aplicabile şi certificarea traducerilor (art.542 alin.(3) CPP, art.9 al Legii din 01.12.2006 şi prevederile respective din tratatul internaţional);

- procedura de soluţionare a cererii de extrădare de către autorităţile statului solicitat (art.544-545 CPP, art.53-54, art.58-63 ale Legii din 01.12.2006);
- cererea suplimentară de la statul solicitant a informaţiilor necesare pentru soluţionarea cererii de extrădare (art.62 al Legii din 01.12.2006 şi prevederile respective din tratatul internaţional);
- arestarea persoanei în vederea extrădării de către statul solicitat (art.547 CPP, art.55-57 ale Legii din 01.12.2006 şi prevederile respective din tratatul internaţional);
- judecarea recursului declarat împotriva hotărîrii instanţei de judecată asupra extrădării (art.544 alin.(9) CPP şi art.63 alin.(8) al Legii din 01.12.2006);
- predarea persoanei extrădate (art.549 CPP, art.65-68 ale Legii din 01.12.2006 şi prevederile respective ale tratatului internaţional);
- transmiterea obiectelor care pot avea importanţă ca probe în cauza penală pentru care a fost cerută extrădarea, transmiterea veniturilor care au provenit din infracţiunea imputată extrădatului şi a obiectelor care se aflau în posesia persoanei la momentul arestării sau care au fost descoperite ulterior (art.550 CPP şi prevederile respective din tratatul internaţional);
- soluţionarea reextrădării către un stat terţ (art.543 CPP, art.70 al Legii din 01.12.2006 şi prevederile respective din tratatul internaţional);
- soluţionarea tranzitului unei persoane extrădate (art.549[1] CPP, art.69 al Legii din 01.12.2006 şi prevederile respective din tratatul internaţional);
- soluţionarea problemei privind cheltuielile aferente procedurii de extrădare (art.82 al Legii din 01.12.2006 şi prevederile respective din tratatul internaţional).

Extrădarea unei persoane cu eludarea procedurii extrădării constituie fraudă la extrădare, numită în doctrină şi extrădare aparentă[493].

Frauda la extrădare este interzisă şi de legislaţia Republicii Moldova. Astfel, potrivit art.83 al Legii din 01.12.2006, predarea unei persoane prin expulzare, readmisie, reconducere la frontieră sau printr-o altă măsură suplimentară este interzisă ori de cîte ori se intenţionează încălcarea regulilor de extrădare.

Convenţia Europeană[494] pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale nu conţine prevederi referitoare la extrădare, cu excepţia art.5 par.1 lit.f) care ga-

[493] A.Moldovan, Expulzarea, extrădarea şi readmisia în dreptul internaţional, Editura All BECK, Bucureşti, 2004, p.170.

[494] Convenţia Europeană din 04.11.50 pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale, adoptată la Roma la 4 noiembrie 1950. A intrat în vigoare la 3 septembrie 1953. În vigoare pentru Republica Moldova din 12 septembrie 1997//TI, 1/341, 1998.

rantează dreptul la libertate şi la siguranţă oricărei persoane arestate sau deţinute împotriva căreia se află în curs o procedură de extrădare. Arestarea unei persoane şi predarea ei altui stat în condiţiile unei fraude la extrădare reprezintă o încălcare a dreptului acestei persoane la libertate şi siguranţă garantat de art.5 al acestei Convenţii. Astfel, în cauza Bozano v.Franţa, CEDO a constatat încălcarea dreptului reclamantului garantat de art.5 par.1 din Convenţie prin privarea acestuia de libertate, privare rezultată dintr-o formă deghizată de extrădare[495].

Sub acest aspect, prezintă interes şi decizia Colegiului penal al Tribunalului Chişinău (CPTC) din 27.03 2003 privind recunoaşterea şi preluarea spre executare pe teritoriul Republicii Moldova a sentinţei Judecătoriei Moghiliov-Podolsk, regiunea Viniţa, Ucraina din 18.07.2001 de condamnare a lui K.G. la trei ani şi 6 luni de închisoare.

În demersul adresat CPTC Procuratura Generală a indicat că procedura de recunoaştere şi preluare spre executare pe teritoriul Republicii Moldova a sentinţei pronunţate în Ucraina a fost iniţiată din motivul că Ucraina a refuzat extrădarea lui K.G. în vederea tragerii la răspundere penală pentru infracţiunile săvîrşite de acesta pe teritoriul Republicii Moldova. Tribunalul Chişinău, de asemenea, şi-a motivat decizia din 27.03.2003 prin faptul că Ucraina a refuzat extrădarea lui K.G. După transmiterea lui K.G. autorităţilor Republicii Moldova pentru executarea pedepsei, el a fost arestat şi tras la răspundere penală în altă cauză de către Departamentul de urmărire penală al MAI pentru infracţiunile săvîrşite pe teritoriul Republicii Moldova.

De facto, decizia CPTC din 23.03.2003 în privinţa lui K.G. a fost o formă deghizată de extrădare cu încălcarea restricţiilor prevăzute de art.80-82 şi 92 din Tratatul dintre Republica Moldova şi Ucraina privind asistenţa juridică şi relaţiile juridice în materie civilă şi penală, ratificat de Republica Moldova la 04.11.1994. Curtea Supremă de Justiţie a recunoscut această decizie ca fiind ilegală[496].

În domeniul asistenţei juridice internaţionale în materie penală, cadrul în care se plasează extrădarea, o colaborare într-adevăr eficientă şi utilă nu este posibilă decît cu condiţia ca statele care acordă asistenţă să aibă încredere că autorităţile lor respectă obligaţiunile statului asumate la încheierea tratatului internaţional. De aceea frauda la extrădare reprezintă şi o violare a regulii *pacta sunt servanta* a dreptului tratatelor, conform căruia orice tratat în vigoare leagă părţile şi trebuie să fie executat de ele cu bună-credinţă[497].

[495] Hotărîrea din 18.12.1996, par.60 în cauza Bozano v.Franţa//Hotărîri ale CEDO, culegere selectivă, Editura Polirom, Bucureşti, 2000, p.177.
[496] A se vedea recursul în anulare şi decizia CPL al CSJ în cauza lui K.G. din 24.03.2004//AP, nr.5, 2004, p.12-14.
[497] Art.26 al Convenţiei de la Viena cu privire la dreptul tratatelor din 23.05.1969//TI, 4/53, 1998.

Modul de legătură a statelor în problema extrădării: În practica internaţională sunt cunoscute trei modalităţi de comunicare între state în legătură cu problemele extrădării:

- modul diplomatic prin care acordarea asistenţei juridice în problemele extrădării se soluţionează de către ministerele afacerilor externe ale statelor contractante;
- modul nemijlocit care presupune legături directe între autorităţile judiciare ale statelor contractante, competente de a acorda asistenţă juridică;
- modul mixt care îmbină modul diplomatic cu cel nemijlocit[498].

Convenţia din 13.12.1957 în art.12, în redacţia ei iniţială prevedea că cererea de extrădare va fi prezentată pe cale diplomatică. Asupra acestei căi se va putea conveni prin înţelegere directă între două sau mai multe părţi.

Al doilea Protocol la Convenţie, din 17.03.1978, a înlocuit § 1 art.12 din Convenţie prin următoarele dispoziţii: „Cererea va fi formulată în scris şi adresată de către Ministerul Justiţiei al părţii solicitante Ministerului Justiţiei al părţii solicitate. Totuşi calea diplomatică nu se exclude. O altă cale va putea fi convenită prin înţelegerea directă între două sau mai multe părţi”[499].

Ulterior, printr-un raport explicativ la Convenţie, au fost admise şi alte căi de comunicare decît cea diplomatică şi prin Ministerul de Justiţie[500].

Această practică a fost acceptată şi de către Organizaţia Naţiunilor Unite (ONU). Ea a fost fixată în art.5 al Tratatului-tip de extrădare, adoptat prin Rezoluţia Adunării Generale a ONU nr.45/116 din 14.12.1990, conform căruia cererile, documentele de confirmare şi comunicările ulterioare se transmit pe căi diplomatice, nemijlocit între ministerele de justiţie sau orice alte organe stabilite de către părţile contractante[501].

Raporturile în materie de acordare a asistenţei juridice internaţionale în problemele extrădării între Republica Moldova şi Federaţia Rusă, Ucraina, Letonia şi Lituania, conform tratatelor încheiate între părţi, se înfăptuiesc prin intermediul Ministerului Justiţiei şi Procuraturii Generale a Republicii Moldova şi Ministerele Justiţiei şi Procuraturilor Generale ale acestor state. Excepţie face România care comunică în problemele extrădării numai prin Ministerul său de Justiţie cu Ministerul Justiţiei şi Procuratura Generală a Republicii Moldova. De asemenea, Turcia comunică cu Republica Moldova în problemele extrădării numai pe cale diplomatică.

---

498 A.Boiţov, Vîdacea prestupnikov, Izdatelistvo „Iuridiceskii Ţentr Press”, Sankt-Peterburg, 2004, c.225; R.Stănoiu, op.cit., p.132-133.

499 Culegere de acte normative naţionale şi internaţionale în domeniul penal, vol.1, Revista de ştiinţe penale. Supliment, Chişinău, 2007, p.139-142.

500 A.Boiţov, op.cit., p.227-228.

501 V.P.Panov, Mejdunarodnoie ugolovnoie pravo, prilojenie nr.5, „Infra M”, Moscva, 1997, p.203-211.

CPP RM şi Legea din 01.12.2006 stabilesc, cu referire la modul de legătură în problemele extrădării, că cererea de extrădare a persoanei care se află pe teritoriul Republicii Moldova şi care urmează a fi trasă la răspundere penală se adresează Procuraturii Generale sau Ministerului Justiţiei în cazul în care persoana a cărei extrădare se cere a fost condamnată. Dacă se adresează pe cale diplomatică, cererea se transmite imediat Procuraturii Generale sau, după caz, Ministerului Justiţiei. O altă cale poate fi convenită prin înţelegere directă între statul solicitant şi Republica Moldova.

Autorităţile statului competente de a soluţiona cererea de extrădare şi atribuţiile lor: Amintim că în teoria dreptului şi în legislaţiile contemporane sunt cunoscute trei sisteme de acordare a extrădării: guvernamental, judiciar şi mixt[502].

Sistemul guvernamental se caracterizează prin faptul că guvernul statului solicitat şi numai acesta hotărăşte asupra acordării sau refuzării extrădării şi verifică existenţa condiţiilor de extrădare. Hotărîrea guvernului prin care se admite sau se respinge extrădarea, precum şi dispunerea arestului provizoriu al persoanei a cărei extrădare se cere, este un act de guvernămînt nesupus controlului justiţiei.

În sistemul judiciar adoptat de statele care fac parte din grupul ţărilor de drept anglo-saxon este consacrată opinia conform căreia extrădarea este o instituţie pur judiciară, competenţa în materia extrădării fiind încredinţată în exclusivitate organelor judiciare.

Al treilea sistem, sistemul mixt, este adoptat, în special, de ţările europene. Organele judiciare în acest sistem examinează admisibilitatea cererii de extrădare şi se pronunţă printr-un aviz care poate fi pozitiv sau negativ. Acest aviz este prezentat autorităţii guvernamentale care, în cazul unui aviz negativ, devine obligatoriu pentru guvern. Dacă, dimpotrivă, organele judiciare sunt de părerea că extrădarea poate fi acordată, avizul lor pozitiv nu mai este obligatoriu pentru guvern, acesta avînd dreptul să respingă, din consideraţii de oportunitate, cererea de extrădare.

O altă problemă mult discutată în doctrină priveşte natura atribuţiilor organelor competente să rezolve cererea de extrădare. La Congresul Asociaţiei Internaţionale de Drept Penal, ţinut la Roma în 1969, în cadrul temei a patra *Probleme actuale ale extrădării* chestiunea care a suscitat cele mai multe discuţii a fost tocmai cea referitoare la atribuţiile organelor competente în procedura ce se desfăşoară în statul solicitat[503].

[502] R.Stănoiu, op.cit., p.106-108; S.Botnaru, A.Şavga, M.Grama, op.cit., p.95.
[503] R.Stănoiu, op.cit., p.134.

Volumul atribuţiilor organelor competente în procedura extrădării din statul solicitat în practica legislativă a statelor lumii este diferit. În acest sens, se evidenţiază două sisteme sau principii, şi anume:

- sistemul sau principiul controlului sau al examenului formal;
- sistemul sau principiul revizuirii sau al examenului material[504].

În sistemul controlului sau al examenului formal, adoptat de statele europene şi de statele latino-americane, rolul organelor competente se limitează la examinarea regularităţii cererii de extrădare, adică a condiţiilor extrădării. Sunt obiecţii că aplicarea sistemului controlului ar fi o simplă formalitate bazată pe un examen superficial limitat, la simple indicii şi probabilităţi.

În sistemul revizuirii sau al examenului material adoptat de ţările de drept anglo-saxon, organele judiciare ale statului solicitat examinează nu numai condiţiile extrădării, ci şi fondul cauzei, pronunţîndu-se asupra vinovăţiei persoanei a cărei extrădare este solicitată. Susţinătorii sistemului anglo-saxon argumentează că interesele persoanei a cărei extrădare este solicitată şi apărarea acesteia trebuie să constituie principala preocupare a organelor competente să decidă asupra cererii de extrădare. În opinia lor, numai o analiză temeinică şi amănunţită a fondului cauzei asigură protecţia drepturilor persoanei a cărei extrădare se cere.

Unele ţări folosesc sistemul controlului atunci cînd extrădarea este cerută în baza unui tratat şi aplică al doilea sistem atunci cînd extrădarea este cerută numai în baza unui mandat de arest[505].

Conform art.544 CPP al Republicii Moldova şi art.53 al Legii din 01.12.2006, dacă procurorul general sau, după caz, ministrul justiţiei, în baza actelor anexate la cererea de extrădare, consideră că persoana solicitată de statul străin nu poate fi extrădată, refuză extrădarea prin hotărîre motivată, iar în cazul în care consideră că persoana solicitată de statul străin poate fi extrădată, face un demers judecătorului de instrucţie din cadrul judecătoriei aflate în raza teritorială a Ministerului Justiţiei, la care se anexează cererea şi documentele statului solicitant.

La examinarea demersului, judecătorul de instrucţie nu are competenţa să se pronunţe asupra temeiniciei urmăririi penale sau condamnării pentru care autoritatea străină cere extrădarea. Încheierea judecătorului de instrucţie asupra cererii de extrădare după in-

[504] Ibidem, p.135.
[505] Idem; N.Taganţev, Russkoe ugolovnoie pravo. Ceasti obşceaia. T.1, „Avtograf", Tula, 2001, c.305-306.

trarea ei în vigoare este obligatorie pentru procurorul general sau, după caz, pentru ministrul Justiţiei.

CPP în vigoare şi Legea din 01.12.2006, urmînd evoluţia generală a dreptului continental european, au legiferat pentru Republica Moldova un sistem apropiat celui mixt, sistem în care atribuţiile organelor competente sunt similare cu cele din sistemul controlului cererii de extrădare, iar autorităţile competente de a soluţiona cererea de extrădare sunt Procuratura Generală şi Ministerul Justiţiei. Judecătorul de instrucţie intervine în procedura extrădării numai dacă aceste autorităţi ale statului consideră că cererea de extrădare poate fi admisă.

Limbile aplicabile în procedura extrădării: Convenţia din 13.12.1957, în art.23, stipulează că cererea de extrădare şi documentele anexate la ea trebuie să fie redactate fie în limba părţii solicitante, fie în cea a părţii solicitate. Statul solicitat va putea cere o traducere în una din limbile oficiale ale Consiliului Europei, la alegere[506].

Conform Convenţiei de la Mensk (art.17), în relaţiile cu privire la problemele extrădării, instituţiile de justiţie ale părţilor contractante folosesc limba de stat a părţii contractante sau limba rusă. În tratatele bilaterale încheiate de Republica Moldova cu alte state utilizarea limbii în procedura extrădării este mai variată.

Astfel, tratatul internaţional dintre Republica Moldova şi Federaţia Rusă prevede că, în relaţiile reciproce de acordare a asistenţei juridice, instituţiile părţilor contractante folosesc limbile română şi rusă.

Tratatul internaţional dintre Republica Moldova şi Ucraina permite ca cererea de extrădare să fie alcătuită în limba părţii contractante solicitante, însă la ea trebuie să fie anexate traducerile în limba părţii contractante solicitate sau în limba rusă ori engleză. Aceeaşi reglementare referitoare la folosirea limbilor în procedura extrădării conţin tratatele internaţionale încheiate de Republica Moldova cu Republica Letonă şi Republica Lituania.

În relaţiile reciproce de acordare a asistenţei juridice dintre Republica Moldova şi România, părţile contractante folosesc limba lor oficială, care, pentru ambele părţi, este limba română. De asemenea, în relaţiile reciproce de acordare a asistenţei juridice dintre Republica Moldova şi Turcia părţile contractante folosesc limba părţii respective cu anexarea traducerii în limba engleză, care trebuie autorizată.

[506] Potrivit art.12 din Statutul Consiliului Europei, engleza şi franceza reprezintă limbile oficiale ale Consiliului Europei//TI, 9/190, 1999.

CPP al Republica Moldova (art.542) şi Legea din 01.12.2006 obligă autorităţile statului să întocmească cererea de extrădare în limba de stat cu anexarea la ea a cererii şi actelor necesare traduse în limba statului solicitat sau într-o altă limbă, potrivit prevederilor şi rezervelor la tratatul internaţional aplicabil.

Procedura solicitării extrădării de către Republica Moldova:

Statele în drept să ceară extrădarea. În doctrină este recunoscut faptul că dreptul de a cere extrădarea în calitate de stat solicitant îl deţine statul care, potrivit legii sale, poate exercita jurisdicţia penală faţă de persoana a cărei extrădare o cere. Republica Moldova are dreptul de a cere extrădarea în baza următoarelor principii de aplicare a legii penale în spaţiu:

- principiul teritorialităţii, cînd infractorul a săvîrşit o infracţiune pe teritoriul Republicii Moldova (art.11 alin.(1) şi (5)-(6) CP) sau o infracţiune transnaţională, locul săvîrşirii căreia se consideră şi teritoriul Republicii Moldova (art.12 CP şi art.243 alin.(4) CP) şi s-a refugiat pe teritoriul altui stat;
- principiului personalităţii (cetăţeniei) în cazul în care un cetăţean al Republicii Moldova sau apatrid cu domiciliul pe teritoriul Republicii Moldova a săvîrşit o infracţiune pe teritoriul altui stat şi se află în afara teritoriului Republicii Moldova (art.11 alin. (2) CP);
- principiului realităţii atunci cînd un cetăţean străin sau un apatrid care nu domiciliază permanent pe teritoriul Republicii Moldova a săvîrşit infracţiuni în afara teritoriului Republicii Moldova îndreptate împotriva intereselor Republicii Moldova, împotriva drepturilor şi libertăţilor cetăţeanului ei şi se află pe teritoriul altui stat (art.11 alin.(3) CP).

Competenţa de a înainta către autorităţile altui stat cererea de extrădare a unei persoane necondamnate o are procurorul general. În privinţa unei persoane condamnate, competenţa de înaintare a cererii de extrădare îi revine ministrului justiţiei.

În cazul în care persoana condamnată a evadat din locul de detenţie situat pe teritoriul Republicii Moldova şi în privinţa ei a fost pornită urmărirea penală pentru evadare, procurorul general solicită extrădarea atît pentru tragerea la răspundere penală, cît şi pentru executare. Dacă urmărirea penală nu a fost pornită pentru evadare, Ministerul Justiţiei este competent să ceară extrădarea în vederea executării părţii neexecutate din pedeapsă.

Înaintarea cererii de extrădare, preluarea persoanei extrădate și protecția acordată de regula specialității persoanei extrădate în statul solicitant. Cererea de extrădare

este actul prin care statul solicitant îşi manifestă dorinţa de a obţine extrădarea unei persoane şi pe baza căreia statul solicitat acordă extrădarea.

În general, cererea de extrădare priveşte o singură persoană, dar este admis ca prin aceeaşi cerere să se solicite extrădarea mai multor persoane pentru aceeaşi faptă penală sau pentru mai multe fapte penale, ori condamnate prin aceeaşi hotărîre sau prin mai multe hotărîri definitive[507].

Cererea de extrădare se face în temeiul tratatului internaţional la care sunt parte Republica Moldova şi statul solicitant sau în temeiul obligaţiunilor scrise în condiţii de reciprocitate.

Solicitarea extrădării persoanei necondamnate sau a condamnatului se face, la propunerea motivată a procurorului responsabil de urmărirea penală, de către procurorul general[508] sau, respectiv, la propunerea instanţei care a judecat cauza condamnatului în prima instanţă, de către Ministerul Justiţiei.

Organele care au iniţiat procedura extrădării prezintă, conform art.74 al Legii din 01.12.2006, Procuraturii Generale sau, după caz, Ministerului Justiţiei actele enumerate la art.50 alin.(3) din această lege şi art.542 alin.(3) CPP în două exemplare: unul în limba de stat a Republicii Moldova, altul – tradus în limba statului solicitat sau în orice altă limbă, potrivit prevederilor şi rezervelor formulate la tratatul internaţional.

La parvenirea propunerii şi a actelor necesare înaintării cererii de extrădare a persoanei din străinătate, Secţia cooperare internaţională şi integrare europeană a Procuraturii Generale sau, după caz, Direcţia generală a relaţiilor externe şi integrare europeană a Ministerului Justiţiei verifică corespunderea lor cerinţelor (condiţiilor) de fond şi de procedură a extrădării, stabileşte temeiul (tratatul internaţional sau obligaţiunea scrisă în condiţii de reciprocitate) în baza căruia se poate cere extrădarea din statul în care este localizat infractorul şi dispune asupra admisibilităţii propunerii.

Cererea de extrădare se întocmeşte în limba de stat şi se traduce în limba statului solicitat sau într-o altă limbă potrivit prevederilor sau rezervelor la tratatul internaţional aplicabil (art.542 alin.(1) CPP).

---

[507] R.Stănoiu, op.cit., p.130.

[508] Procedura iniţierii extrădării de către procurori este reglementată prin Regulamentul cu privire la organizarea activităţii de asistenţă juridică internaţională al Procuraturii Generale, aprobat de către procurorul general prin ordinul nr.68/19 din 21.03.2005, publicat în Ghidul procurorului. Cooperarea şi asistenţa juridică internaţională, Chişinău, 2005, editat de Procuratura Generală şi organizaţia internaţională pentru Migraţie.

Cererea de extrădare se formulează cu respectarea condiţiilor de fond şi de procedură stipulate în tratatul internaţional aplicabil. Ea trebuie să conţină (art.542 alin.(2) CPP):

a) denumirea şi adresa instituţiei solicitante;

b) denumirea şi adresa instituţiei solicitate;

c) tratatul internaţional sau acordul de reciprocitate în baza căruia se solicită extrădarea;

d) numele, prenumele şi patronimicul persoanei a cărei extrădare se cere, informaţii privind data, locul naşterii, cetăţenia şi locul de domiciliu;

e) descrierea faptelor imputate persoanei, indicarea locului şi datei săvîrşirii acestora, calificarea lor juridică, informaţii privind prejudiciul material cauzat;

f) locul deţinerii persoanei în statul solicitat.

La cererea de extrădare se anexează următoarele acte în cópii legalizate cu semnătură şi ştampila organului de urmărire penală, însoţite de traducerea lor:

a) ordonanţa de punere sub învinuire sau sentinţa cu expunerea tuturor faptelor pentru care se cere extrădarea, data şi locul comiterii infracţiunii, calificarea juridică;

b) mandatul de arest sau, după caz, încheierea instanţei de aplicare a măsurii preventive;

c) descrierea legilor aplicabile;

d) buletinul de identitate al persoanei sau fişa personală, sau orice alt act care îi stabileşte identitatea şi cetăţenia;

e) date cu privire la partea neexecutată din pedeapsă.

În afară de acestea, la cererea organului abilitat al statului solicitat, Procuratura Generală transmite orice informaţii suplimentare care ar putea servi drept probe în confirmarea acuzării aduse persoanei a cărei extrădare se cere (art.542 CPP).

Cererea de extrădare este semnată de către procurorul general sau, după caz, de către ministru justiţiei, şi se trimite statului solicitat fie direct autorităţilor competente ale acestui stat, fie pe cale diplomatică sau prin intermediul organizaţiei internaţionale a poliţiei criminale (Interpol). În caz de urgenţă, cererea de extrădare poate fi transmisă prin poştă, inclusiv electronică, prin telegraf, telex, fax sau prin orice alt mijloc de comunicare adecvat care lasă urmă scrisă cu garantarea transmiterii ulterioare a ei pe cale oficială (art.541 alin. (3) CPP şi art.7 al Legii din 01.12.2006).

O copie a cererii de extrădare, adresată statului solicitat, va fi transmisă organelor care au iniţiat procedura extrădării pentru a fi anexată la materialele dosarului penal al persoanei ce urmează a fi extrădată.

Pînă la soluţionarea în fond a cererii de extrădare, Procuratura Generală sau, după caz, Ministerul Justiţiei solicită, direct sau prin intermediul B.N.C.Interpol, de la autorităţile competente ale statului solicitat informaţii referitoare la stadiul examinării acesteia şi le comunică procurorului sau, după caz, instanţei de judecată care a iniţiat procedura extrădării.

În caz de admitere de către autorităţile statului solicitat a cererii de extrădare, Procuratura Generală sau, după caz, Ministerul Justiţiei informează despre acest fapt organele care au iniţiat procedura extrădării şi organul abilitat să organizeze şi să asigure preluarea persoanei extrădate de la partea solicitată.

Organul abilitat să organizeze şi să asigure preluarea persoanei extrădate este Ministerul Afacerilor Interne.

Locul predării şi reluării persoanei extrădate, de regulă, este un punct de trecere a frontierei de stat a Republicii Moldova. Excepţie de la această regulă pot fi cazurile în care persoana extrădată este preluată din statul solicitat, care nu are frontieră de stat cu Republica Moldova.

Persoana extrădată este preluată sub escortă de către colaboratorii Ministerului Afacerilor Interne şi adusă în Republica Moldova, unde este predată, de urgenţă, administraţiei penitenciare sau, după caz, organului competent.

Dacă Ministerul Afacerilor Interne nu va prelua persoana extrădată la data fixată pentru predare şi dacă nu s-a solicitat o amînare a extrădării, persoana poate fi pusă în libertate la expirarea termenului de 15 zile de la această dată şi, în orice caz, va fi pusă în libertate la expirarea termenului de 30 de zile, calculat de la data stabilită pentru predare, dacă tratatele internaţionale la care Republica Moldova este parte nu prevăd condiţii mai bune pentru această persoană.

Extrădarea persoanei pentru aceeaşi faptă după expirarea acestor termene poate fi refuzată.

În caz de forţă majoră care împiedică preluarea persoanei extrădabile, autorităţile Republicii Moldova informează statul solicitat despre aceasta. Ambele state vor stabili o nouă dată de preluare.

Potrivit regulii specialităţii prevăzută în art.543 CPP, în statul solicitant, persoana care a fost extrădată de un stat străin nu poate fi trasă la răspundere penală şi condamnată, supusă executării pedepsei sau transmisă unui stat terţ spre pedepsire, pentru infracţiunea săvîrşită de ea pînă la extrădare pentru care ea nu a fost extrădată, dacă în privinţa acestei cauze lipseşte consimţămîntul statului străin care a extrădat-o.

Persoana extrădată îşi poate pierde această protecţie acordată de regula specialităţii în cazurile în care ea:

- nu a părăsit teritoriul Republicii Moldova timp de 45 de zile de la încheierea procedurii pentru care a fost acordată extrădarea ei, deşi a avut posibilitatea şi dreptul să o facă;
- după părăsirea teritoriului Republicii Moldova s-a reîntors sau a fost trimisă înapoi de către un stat terţ;
- a fost extrădată prin extrădarea simplificată (art.543 alin.(3) CPP).

De exemplu, persoana extrădată pentru executarea unei pedepse în statul solicitant se bucură de protecţie regulii specialităţii pe toată perioada executării pedepsei şi timp de 45 de zile de la executarea ei. Dacă în timp de 45 de zile această persoană nu a părăsit benevol teritoriul Republicii Moldova, ea poate fi trasă la răspundere penală pentru infracţiunile săvîrşite pînă la extrădare pentru care ea nu a fost extrădată, fără consimţămîntul statului străin care a extrădat-o.

Nici Convenţia din 13.12.1957, nici tratatele de asistenţă juridică internaţională multilaterală şi nici cele bilaterale nu fac nicio derogare de la regula specialităţii pentru vreo categorie de persoane extrădate. De aceea nu împărtăşim opinia expusă în literatura de specialitate, că de la regula specialităţii face excepţie situaţia în care extrădarea s-a acordat statului al cărui cetăţean este extrădatul[509].

Însă susţinem opinia conform căreia persoana extrădată poate fi urmărită şi judecată pentru infracţiuni săvîrşite pînă la extrădarea ei şi care nu au fost obiect al extrădării dacă această persoană şi-a dat consimţămîntul şi a renunţat la protecţia regulii specialităţii. Or, extrădatul în aceste cazuri are interesul de a fi judecat pentru toate infracţiunile, ca să nu fie din nou extrădat ulterior[510]. Această opinie se bazează şi pe principiul legalităţii, care interzice interpretarea extensivă defavorabilă a legii penale, însă nu şi interpretarea legii penale favorabile persoanei care urmează a fi trasă la răspundere penală.

[509] C.Barbu, Aplicarea legii penale în spaţiu şi timp, Bucureşti, 1972, p.45.
[510] Ibidem, p.45.

Nu cad sub incidenţa regulii specialităţii persoanele care au fost extrădate şi au săvîrşit infracţiuni după extrădarea lor. De aceea nimic nu se opune ca statul solicitant să-l judece pe extrădat pentru fapte posterioare actului de extrădare.

Art.3 din Protocolul doi la Convenţia din 13.12.1957, art.49 şi art.79 alin.(2)-(3) ale Legii din 01.12.2006 acordă protecţie specială persoanei extrădare în vederea executării pedepsei aplicate printr-o hotărîre judecătorească împotriva sa în absenţă (în lipsă).

Această persoană, după extrădare, va fi rejudecată, la cererea sa, cu respectarea drepturilor prevăzute de legislaţia procesual-penală a Republicii Moldova. Dacă, prin hotărîrea judecătorească, persoana extrădată a fost condamnată pentru săvîrşirea mai multor infracţiuni, fiind dispus cumulul de pedepse, iar statul solicitat a acceptat extrădarea numai pentru o singură infracţiune sau pentru mai puţine dintre cele cumulate, Ministerul Justiţiei adresează instanţei judecătoreşti emitente a hotărîrii de condamnare solicitarea de a disjunge pedepsele stabilite prin hotărîrea judecătorească iniţială şi de a dispune modul de executare a pedepselor în vederea respectării regulii specialităţii prevăzute în art.543 CPP (art.79 alin.(3) al Legii din 01.12.2006).

În cazul în care statul solicitat refuză extrădarea solicitată, Republica Moldova cere transmiterea procedurilor penale sau recunoaşterea şi executarea hotărîrii judecătoreşti în conformitate cu Legea din 01.12.2006.

Cererea de arestare provizorie în vederea extrădării. Convenţia din 13.12.1957, Convenţia de la Mensc şi tratatele bilaterale de asistenţă juridică internaţională la care Republica Moldova este parte prevăd posibilitatea părţilor contractante de a cere şi de a aresta persoana pînă la înaintarea cererii de extrădare. Cererea de arest provizoriu în vederea extrădării este reglementată de Legea din 01.12.2006. Conform acestei legi, în caz de urgenţă, dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de lege pentru a solicita extrădarea, organele competente ale Republicii Moldova pot solicita înainte de formularea unei cereri formale de extrădare, arestul provizoriu în vederea extrădării persoanei date în urmărire penală internaţională în baza unui mandat de arest preventiv sau de executare a pedepsei închisorii emis de instanţa judecătorească competentă (art.75 alin.(1) al Legii din 01.12.2006).

Cererea de arest provizoriu în vederea extrădării este formulată de autoritatea emitentă a mandatului de arest preventiv sau de executare a pedepsei închisorii şi se trimite direct Procuraturii Generale sau Ministerului Justiţiei sau prin intermediul Biroului Naţional Central Interpol în Republica Moldova care are obligaţiunea de a o difuza pe cana-

lele Organizaţiei Internaţionale a Poliţiei Criminale (Interpol) (art.75 alin.(2) al Legii din 01.12.2006). La transmiterea cererii de arest provizoriu în vederea extrădării ea poate fi transmisă şi prin poştă, inclusiv cea electronică, prin telefax, fax sau prin orice alt mijloc de comunicare adecvat care lasă urmă scrisă, cu garantarea transmiterii ulterioare pe cale oficială (art.56 alin.(3) şi art.7 alin.(3) al Legii din 01.12.2006).

În cererea de arest provizoriu în vederea extrădării urmează să fie indicată existenţa unui mandat de arest preventiv sau a unui mandat de executare a pedepsei aplicate printr-o hotărîre judecătorească definitivă, o expunere sumară a faptelor care trebuie să precizeze data şi locul în care au fost comise şi să menţioneze legile aplicabile, precum şi datele disponibile asupra identităţii, cetăţeniei şi localizării persoanei ce urmează a fi arestată provizoriu (art.56 alin.(2) al Legii din 01.12.2006).

Autorităţile competente ale Republicii Moldova se informează neîntîrziat de către statul solicitat despre urmarea dată cererii sale. Conform Convenţiei din 13.12.1957 (art.16), persoana arestată provizoriu în vederea extrădării trebuie să fie eliberată dacă în timp de 18 zile de la arestarea ei statul solicitat nu a fost sesizat prin cererea de extrădare de către statul solicitant. Termenul arestării provizorii poate fi prelungit pînă la 40 zile, care este un termen maxim. La expirarea lui, arestarea provizorie încetează de drept, însă eliberarea persoanei nu exclude extrădarea dacă cererea de extrădare este înaintată ulterior.

De aceea la înaintarea cererii de extrădare după cererea de arestare provizorie în vederea extrădării autorităţile Republicii Moldova trebuie să ia în seamă şi termenele de aflare sub arest provizoriu a persoanei extrădarea căreia este cerută.

În cazul în care asupra persoanei a cărei extrădare se cere nu se mai răsfrîng prevederile mandatului de arest preventiv sau de executare a pedepsei, autorităţile Republicii Moldova au obligaţiunea de a retrage cererea de arest provizoriu în vederea extrădării.

Susţinem opinia conform căreia statul solicitant poate să-şi retragă în general cererea de extrădare, dar numai înainte de a se fi luat hotărîrea de extrădare şi va suporta cheltuielile suportate de statul solicitat. După ce s-a luat hotărîrea de extrădare, cererea nu mai poate fi retrasă[511].

Conform tratatelor internaţionale şi legilor în vigoare, Republica Moldova ca stat solicitant poate utiliza şi alte modalităţi de solicitare a extrădării, cum ar fi cererea de extrădare temporară, cererea de extrădare a persoanei care a evadat după extrădare, cererea de

[511] C.Barbu, op.cit., p.138.

reextrădare şi cererea de extrădare prin tranzit. Procedura solicitării acestor modalităţi de extrădare va fi analizată în continuare în ansamblu cu procedura acordării acestor modalităţi ale extrădării în statul solicitat.

Procedura extrădării din Republica Moldova:

Etapele procedurii extrădării din Republica Moldova. Analizînd la modul general sistemele de acordare a extrădării şi atribuţiile autorităţilor statului la rezolvarea cererii de extrădare, am menţionat că în Republica Moldova a fost legiferat un sistem de acordare a extrădării apropiat sistemului mixt, iar atribuţiile autorităţilor statului în procedura de acordare a extrădării sunt similare celor din sistemul controlului cererii de extrădare.

La soluţionarea cererii de extrădare, potrivit art.22 al Convenţiei din 13.12.1957, statul solicitat aplică legea sa care este singura aplicabilă procedurii de extrădare şi arestării provizorii.

Procedura extrădării din Republica Moldova este reglementată în CPP şi Legea din 01.12.2006. Conform CPP şi Legii din 01.12.2006, procedura extrădării de către autorităţile Republicii Moldova ca stat solicitat se desfăşoară pe etape. Etapele curg una după alta într-o continuitate bine determinată. În general, procedura extrădării cuprinde 3 etape:

1. Etapa soluţionării admisibilităţii în principiu a cererii de extrădare (art.544 alin. (6) CPC, art.51 şi 53 ale Legii din 01.12.2006);

2. Etapa examinării demersului procurorului general sau, după caz, al ministrului justiţiei şi cererii de acordare a extrădării (art.544 alin. (7) CPP şi art.58 al Legii din 01.12.2006);

3. Etapa predării şi preluării persoanei extrădate (art.549 CPP şi art.66 al Legii din 01.12.2006).

Fiecare dintre aceste trei etape se delimitează una de alta prin subiecţii care participă la soluţionarea cererii de extrădare, sarcinile fiecărei etape, mijloacele şi ordinea în care se realizează aceste sarcini, precum şi prin hotărîrile adoptate la etapa respectivă.

Admisibilitatea în principiu a cererii de extrădare. Dacă se adresează pe cale diplomatică sau pe o altă cale \cererea de extrădare, formulată în scris de autoritatea competentă a statului solicitant, în faza de urmărire penală se adresează Procuraturii Generale, iar în faza de judecată şi de executare a pedepsei se adresează Ministerului Justiţiei. (art.50 al Legii din 01.12.2006 şi art.541 alin. (3) CPP).

Admisibilitatea cererii de extrădare se examinează de către Procuratura Generală sau, după caz, de Ministerul Justiţiei. Sarcina acestor autorităţi ale Republicii Moldova este de a verifica corespunderea cererii de extrădare cu dispoziţiile tratatului internaţional pentru a constata îndeplinirea de către statul solicitant la înaintarea cererii a condiţiilor prevăzute de art.51 alin. (1) al Legii din 01.12.2006.

La examinarea admisibilităţii cererii de extrădare, în caz de necesitate, autorităţile competente ale Republicii Moldova sunt în drept să ceară de la statul solicitant informaţii suplimentare. În situaţia în care cererea de extrădare şi actele anexate nu sunt însoţite de traduceri în limba de stat se iau măsuri pentru efectuarea cît mai urgentă a unei traduceri (art.51 alin.(2) al Legii din 01.12.2006).

Tot în această etapă se iau măsuri pentru arestarea provizorie a persoanei extrădarea căreia se cere fie după primirea cererii de extrădare (art.59 al Legii din 01.12.2006), fie înaintea primirii cererii de extrădare la cererea de arest provizoriu în vederea extrădării (art.56 al Legii din 01.12.2006) sau a persoanei aflate în urmărire penală internaţională în vederea extrădării reţinute pe teritoriul Republicii Moldova (art.57 al Legii din 01.12.2006).

În opinia noastră, în această etapă se soluţionează, de asemenea, admisibilitatea în principiu a extrădării şi în caz de concurs de cereri (art.52 al Legii din 01.12.2006 şi art.544 alin. (5) CPP).

Concursul de cereri poate apărea cînd persoana se află pe teritoriul Republicii Moldova (stat solicitat) şi a săvîrşit:

- infracţiunea pe teritoriul mai multor state (infracţiune transnaţională);
- infracţiunea pe teritoriul unui stat îndreptată împotriva intereselor altui stat;
- mai multe infracţiuni pe teritoriul diferitelor state;
- infracţiunea pe teritoriul Republicii Moldova, ea fiind cetăţean străin.

Pentru aceste cazuri, majoritatea tratatelor bilaterale încheiate de către Republicii Moldova cu alte state conţin norme referitoare la soluţionarea acestor situaţii.

Regula este unică: în caz de concurs de cereri, statul solicitat este cel care hotărăşte cărui stat să-i dea prioritate în acordarea extrădării. Însă criteriile de prioritate în acordarea extrădării sunt reglementate diferit. Astfel, în tratatele internaţionale de asistenţă juridică multilaterală încheiate de Republica Moldova cu Federaţia Rusă (art.65) şi Letonia (art.64) această reglementare se reduce la o scurtă indicaţie că, dacă extrădarea aceleiaşi persoane este cerută de mai multe state, partea contractantă solicitată hotărăşte cărui stat va face

extrădarea. În alte tratate este prevăzut că la adoptarea hotărîrii în aceste cazuri se iau în considerare toate circumstanţele în particular, cetăţenia persoanei în cauză şi caracterul infracţiunii (art.67 din tratatul dintre Republica Moldova şi Ucraina) sau gravitatea şi locul infracţiunilor, data respectivelor cereri, cetăţenia persoanei cerute şi posibilitatea unei extrădări ulterioare unui alt stat (art.75 din tratatul dintre Republica Moldova şi România) ori gravitatea infracţiunii şi data primirii cererii de extrădare (art.6 din tratatul dintre Republica Moldova şi Lituania).

În practica internaţională preferinţa este, în general, favorabilă competenţei determinate de principiul teritorialităţii faţă de cea determinată de principiul personalităţii sau de principiul realităţii[512]. Criteriul priorităţii principiului teritorialităţii la soluţionarea concursului de cereri este fixat şi în art.6 par. 2 al Proiectului Codului infracţiunilor contra păcii şi securităţii omenirii, conform căruia dacă extrădarea este cerută de mai multe state o atenţie deosebită trebuie acordată statului pe teritoriul căruia a fost săvîrşită infracţiunea[513].

Convenţia din 13.12.1957 reglementează problema cererilor concurente în felul următor: „dacă extrădarea este cerută în concurs de către mai multe state, fie pentru aceeaşi faptă, fie pentru fapte diferite, partea solicitată va statua ţinînd seama de toate împrejurările şi în mod deosebit de gravitatea şi locul săvîrşirii infracţiunii, de datele respective ale cererilor, de naţionalitatea persoanei reclamate şi de posibilitatea unei extrădări ulterioare către alt stat".

Această regulă este înscrisă şi în art.52 al Legii din 01.12.2006, la care s-a adăugat şi criteriul de existenţă a reciprocităţii de extrădare în raport cu Republica Moldova. Plus la cele menţionate, conform art.546 alin.(2) pct.1) CPP, extrădarea este refuzată dacă infracţiunea a fost săvîrşită pe teritoriul Republicii Moldova. De aceea considerăm că Republica Moldova, ca stat solicitat, la soluţionarea cererilor de extrădare concurente va da prioritate cererii de extrădare a statului pe teritoriul căruia a fost săvîrşită infracţiunea.

În opinia noastră, dacă persoana cerută nu poate fi extrădată statului pe teritoriul căruia a fost săvîrşită infracţiunea, prioritate i se va acorda statului cetăţean al căruia este infractorul, iar apoi – statului împotriva căruia a fost săvîrşită infracţiunea.

Conform art.544 alin. (6) CPP şi art.51 şi 53 ale Legii din 01.12.2006, procurorul general sau, după caz, ministrul justiţiei, ca rezultat al verificării admisibilităţii în principiu a cererii de extrădare, adoptă una din următoarele hotărîri:

[512] R. Stănoiu, op.cit., p.138-139; A.Boiţov, op.cit., p.251-252.
[513] A. Barbăneagră. Infracţiunile contra păcii şi securităţii omenirii, Chişinău, 2005, anexa de la pag. 517-518.

- privind inadmisibilitatea cererii de extrădare şi refuzarea extrădării;
- de înaintare în instanţa de judecată a unui demers, la care se anexează cererea şi actele însoţitoare ale statului solicitant în condiţiile prevăzute de art.544 alin. (6) CPP.

Republica Moldova, în baza art.51 alin. (1) al Legii din 01.12.2006, refuză extrădarea în cazurile în care se constată că:

- nu există un tratat internaţional la care Republica Moldova este parte sau obligaţiune reciprocă scrisă care ar confirma temeiul în baza căruia statul solicitant a înaintat cererea de extrădare;

Considerăm că extrădarea poate fi refuzată şi în cazul în care statul solicitant nu a trimis statului solicitat informaţiile suplimentare necesare pentru soluţionarea cererii.

Refuzul extrădării se dispune de către procurorul general sau, după caz, de ministrul justiţiei prin decizie motivată, care i se comunică statului solicitant cu restituirea cererii de extrădare şi a actelor anexate la cerere.

După refuzarea extrădării, la cererea statului solicitant, autorităţile competente ale Republicii Moldova examinează posibilitatea preluării activităţii de urmărire penală faţă de persoana cetăţean al Republicii Moldova sau apatrid (art.546 alin. (6) CPP). Dacă procurorul general sau, după caz, ministrul justiţiei consideră că persoana poate fi extrădată, înaintează în instanţa de judecată un demers la care se anexează cererea şi actele însoţitoare ale părţii solicitante.

Demersul este actul de sesizare a instanţei prin care se constată că cererea de extrădare a statului străin întruneşte toate condiţiile de admisibilitate şi în care i se propune instanţei examinarea şi admiterea ei.

În cazul concursului de cereri de extrădare, prin demersuri separate, sunt trimise în instanţa de judecată numai acelea care întrunesc condiţiile de admisibilitate pentru a fi conexate într-o singură procedură (art.63 alin. (1) lit. a) al Legi din 01.12.2006).

Demersul se înaintează instanţei din partea procurorului general sau, după caz, a ministrului justiţiei.

Examinarea demersului şi a cererii de extrădare. Demersul de extrădare se soluţionează de către judecătorul de instrucţie din cadrul instanţei judecătoreşti aflate în raza teritorială a Ministerului Justiţiei, cu participarea procurorului, a persoanei a cărei extrădare se cere şi a apărătorului acesteia ales sau numit în conformitate cu Legea cu privire la asistenţa juridică garantată de stat.

În cazul în care demersul de extrădare se depune de către ministrul Justiţiei, la soluţionarea cererii de extrădare participă şi reprezentantul Ministerului Justiţiei (art. 544 alin. (7) CPP).

Instanţa judecătorească interoghează persoana a cărei extrădare se cere, asigurîndu-i un avocat, care acordă asistenţă juridică garantată de stat, dacă nu există un avocat ales. Procurorul General sau, după caz, ministrul Justiţiei (în dependenţă de autoritatea care a înaintat demersul de extrădare) asigură, în caz de necesitate, prezenţa în şedinţă de judecată a interpretului.

Procedura examinării demersului de extrădare este publică (art. 58, alin. (1) din Lege).

În cazul în care persoana a cărei extrădare se cere sau procurorul se opune sau dacă interesele justiţiei o cer, prin hotarîre motivată, instanţa judecătorească decide asupra examinării cauzei în şedinţă închisă.

După interogatoriu, judecătorul de instrucţie va informa persoana a cărei extrădare se cere despre dreptul acesteia la o procedură simplificată de extrădare şi îi va comunica efectele juridice ale acestei proceduri.

Persoana a cărei extrădare se cere poate să opteze fie pentru extrădare voluntară (prin procedură simplificată), fie pentru continuarea procedurii (în caz de opunere la extrădare).

Dacă persoana a cărei extrădare se cere optează pentru extrădarea simplificată (voluntară), instanţa va soluţiona cauza conform regulilor procedurii simplificate prevăzute în art.545 CPP şi art.59 al Legii din 01.12.2006. În cazul în care extrădatul se opune extrădării simplificate, instanţa va continua examinarea cauzei în ordinea prevăzută de art.60 al Legii din 01.12.2006.

Procedura extrădării simplificate. Convenţia din 13.12.1957 nu prevede extrădarea simplificată. Nu conţine astfel de prevederi nici Convenţia de la Mensk.

Extrădarea simplificată a fost recomandată spre implementare statelor membre de către ONU în Tratatul-tip de extrădare, aprobat prin Rezoluţia Adunării Generale nr.45/116 din 14.12.1990, potrivit căruia statul solicitat poate acorda extrădarea la cererea statului solicitant de arestare provizorie în vederea extrădării, dacă legislaţia sa nu interzice o astfel de extrădare şi cu condiţia că persoana în privinţa căreia a fost înaintată cererea îşi va da consimţămîntul organului competent[514].

[514] Art.6 din Tratatul-tip de extrădare//V.Panov, op.cit.,p.203-211.

Republica Moldova a legiferat extrădarea simplificată în art.545 CPP şi art.59 al Legii din 01.12.2006, prevederile cărora deosebesc două modalităţi de extrădare simplificată: la soluţionarea cererii statului solicitant de a extrăda persoana şi la cererea statului solicitant de arestare provizorie a persoanei în vederea extrădării.

Procedura extrădării simplificate poate fi efectuată numai în condiţiile în care persoana a cărei extrădare se cere face o declaraţie în faţa instanţei judecătoreşti prin care ea:

- renunţă la beneficiile pe care i le poate conferi legea de a se apăra împotriva cererii de extrădare;
- îşi dă consimţământul să fie extrădată şi predată autorităţilor competente ale statului solicitant.

În cazul în care persoana a cărei extrădare se cere declară în faţa instanţei judecătoreşti că renunţă la beneficiile pe care i le poate conferi legea de a se apăra împotriva cererii de extrădare şi că îşi dă consimţământul să fie extrădată şi predată autorităţilor competente ale statului solicitant, instanţa judecătorească consemnează declaraţia dată în procesul-verbal, care este semnat de preşedintele completului de judecată, grefier, persoana a cărei extrădare se cere, de avocatul ei şi de interpret.

Instanţa de judecată, constatînd că persoana a cărei extrădare se cere este pe deplin conştientă de consecinţele opţiunii sale, luînd în considerare concluziile participanţilor la proces, examinează existenţa vreunui impediment care ar exclude extrădarea.

Stabilind că extrădarea simplificată este admisibilă, instanţa judecătorească ia act despre acest fapt prin încheiere şi dispune, totodată, asupra măsurii preventive necesare a fi luată pînă la predarea persoanei a cărei extrădare se cere (art. 59 alin. (1) din Lege).

Consimţământul dat de către persoana a cărei extrădare se cere, care a optat pentru extrădare voluntară (prin procedură simplificată), nu poate fi revocat odată ce a fost confirmat de către instanţa judecătorească.

Procedura simplificată de extrădare poate fi aplicată în privinţa persoanei a cărei extrădare se cere şi în cazul în care nu a fost formulată şi transmisă cererea oficială de extrădare de către statul solicitant. Prin urmare, condiţia de bază ce urmează a fi respectată în situaţia dată este ca în privinţa acestei persoane să fi fost eliberat un mandat de arestare pentru extrădare, conform art. 547 CPP.

În consecinţă, persoana a cărei extrădare se cere poate înainta cererea de aplicare a procedurii simplificate atît instanţei judecătoreşti care examinează cererea de extrădare, cît

şi autorităţii competente să soluţioneze cererea de extrădare (care o va transmite instanţei judecătoreşti, pentru examinare şi emiterea unei încheieri asupra cererii).

În cazul în care persoana arestată consimte la extrădarea sa conform procedurii simplificate, prezentarea unei cereri oficiale de extrădare şi a actelor indicate la art.542 CPP nu este necesară (art. 545 alin. (1) CPP).

Încheierea instanţei judecătoreşti prin care s-a admis extrădarea simplificată este definitivă şi nu poate fi contestată cu recurs (art. 59 alin. (1) din Lege).

Încheierea prin care s-a admis extrădarea simplificată se redactează în 24 de ore şi se transmite de îndată, în copie autentificată, Procurorului General sau ministrului Justiţiei, pentru informarea statului solicitant şi/sau întreprinderea măsurilor necesare de predare.

Reieşind din prevederile art. 544 alin. (7) CPP şi art. 53 alin. (1) din Legea din 01.12.2006, emiterea suplimentară a unei decizii de către Procurorul General sau ministrul Justiţiei, după adoptarea încheierii prin care s-a admis extrădarea simplificată, nu este necesară.

Procedura în caz de opunere la extrădare a persoanei a cărei extrădare se cere (art.60 al Legii din 01.12.2006). Opunerea la extrădare constă din refuzul persoanei a cărei extrădare se cere de a fi extrădată în procedura extrădării simplificate. În acest caz, persoana a cărei extrădare se cere are dreptul de a-şi formula oral sau în scris argumentele şi de a propune probe întru justificarea opunerii la extrădare.

După audierea persoanei a cărei extrădare se cere, instanţa pune la dispoziţia apărătorului ei dosarul cauzei şi fixează un termen de pînă la 8 zile pentru a prezenta în scris o opunere motivată la cererea de extrădare şi a indica mijloacele de probă admise de legislaţia Republica Moldova. Probarea opunerii se poate face şi prin martori, numărul cărora fiind limitat la doi.

Opunerea nu poate fi întemeiată decît pe faptul că persoana arestată nu este cea urmărită sau că nu sunt îndeplinite condiţiile pentru extrădare prevăzute de art.543 şi 546 CPP.

Procurorul poate solicita un termen de pînă la 8 zile după prezentarea de către apărător a opunerii la extrădare pentru a răspunde opunerii sau pentru a administra probe în aceleaşi condiţii ca şi apărătorul prevăzute de art.60 alin. (1) al Legii din 01.12.2006. Plus la aceasta, procurorul este obligat să contribuie la prezentarea datelor şi actelor necesare pentru a se stabili dacă sunt îndeplinite condiţiile extrădării şi să dispună ridicarea şi depu-

nerea la instanţa judecătorească a obiectelor specificate la art.550 CPP şi art.12 al Legii din 01.12.2006 (art.58 alin. (2) al Legii din 01.12.2006).

Mijloacele de probă acceptate de instanţa judecătorească se administrează în maximum 15 zile în prezenţa persoanei a cărei extrădare se cere şi a apărătorului ei, procurorului şi, dacă este nevoie, a interpretului (art.61 al Legii din 01.12.2006). După examinarea cererii de extrădare, a materialului probator şi a concluziilor prezentate de către partea a cărei extrădare se cere şi de către procuror, instanţa judecătorească dispune, în cazul concursului de cereri prevăzut de art.52 al Legii din 01.12.2006, conexarea dosarelor, chiar dacă se referă la diferite fapte. În cazul în care se simte necesitatea unor informaţii suplimentare de la statul solicitant, potrivit art.62 al Legii din 01.12.2006, instanţa dispune amînarea soluţionării cererii de extrădare pentru un termen de două luni, cu posibilitatea reiterării cererii şi acordarea unui ultim termen de încă două luni (art.63 alin.(1) lit.a)-b) al Legii din 01.12.2006).

În baza informaţiei din cererea de extrădare şi actele anexate la ea, informaţiilor suplimentare prezentate de statul solicitant şi a materialului probator prezentat de părţi, instanţa de judecată adoptă o încheiere prin care constată dacă cererea întruneşte sau nu condiţiile extrădării. Instanţa de judecată nu este în drept să se pronunţe în încheiere asupra temeiniciei urmăririi penale sau condamnării pentru care autoritatea centrală străină cere extrădarea, nici asupra oportunităţii extrădării (art.544 alin. (7) CPP şi art.63 alin. (2) al Legii din 01.12.2006).

În cazul în care persoana extrădabilă prezintă probe care dovedesc că ea a formulat o cerere de azil în conformitate cu legislaţia Republicii Moldova, care, deocamdată, nu a fost soluţionată printr-o decizie irevocabilă, instanţa nu se va pronunţa asupra cererii de extrădare pînă la soluţionarea cererii de azil, din motivul că persoana beneficiază de protecţia acordată prin dispoziţiileConvenției privind statutul refugiaților, semnate la Geneva la 28 iulie 1951, și ale Legii privind azilul în Republica Moldova nr. 270-XVI din 18.12.2008 (principiul nereturnării), dispoziţii speciale, care au un caracter derogator de la cele ale dreptului comun în materia extrădării.

Reieşind din prevederile art. 51 al Legii din 01.12.2006, în cazul în care persoana extrădabilă, pînă la examinarea cererii de extrădare, a părăsit teritoriul Republicii Moldova şi nu este posibil de a identifica locul aflării ei ori persoana a cărei extrădare se cere a decedat, cererea de extrădare urmează a fi respinsă.

Respingerea cererii de extrădare pe motivul neidentificării persoanei pe teritoriul Republicii Moldova nu împiedică arestarea şi extrădarea persoanei respective identificate ulterior, dacă statul solicitant va formula o nouă cerere de extrădare.

Dacă instanţa judecătorească constată că nu sunt îndeplinite condiţiile pentru extrădare, respinge cererea şi dispune punerea în libertate a persoana a cărei extrădare se cere. Hotărîrea se redactează în 24 de ore de la pronunţare şi este transmisă procurorului general sau ministrului Justiţiei.

În cazul în care se constată că sunt îndeplinite condiţiile de extrădare, instanţa de judecată adoptă o hotărîre privind admiterea cererii de extrădare, dispunînd, totodată, menţinerea stării de arest provizoriu în vederea extrădării pînă la predarea persoanei extrădate, conform art.66 al Legii din 01.12.2006. Hotărîrea prin care s-a dispus extrădarea se redactează în cel mult 5 zile de la data pronunţării (art.57 al Legii din 01.12.2006). Dacă în cererea de extrădare statul solicitant cere şi transmiterea obiectelor prevăzute de art.12 al Legii din 01.12.2006 şi art.550 CPP, instanţa, în caz de admitere a extrădării, în încheiere, dispune, de asemenea, remiterea obiectelor cerute, anexîndu-se eventual un borderou (art.63 alin. (6) al Legii din 01.12.2006).

Conform art.65 al Legii din 01.12.2006, existenţa unui proces penal în Republica Moldova împotriva persoanei a cărei extrădare se cere sau faptul că această persoană execută o pedeapsă privativă de libertate nu împiedică extrădarea.

În aceste cazuri, instanţa de judecată, la admiterea cererii de extrădare, în hotărîre dispune amînarea executării extrădării pînă la terminarea procesului penal sau pînă la executarea completă a pedepsei stabilite de instanţa naţională ori pînă la eliberarea definitivă înainte de expirarea termenului pedepsei. Predarea persoanei extrădate poate fi amînată şi atunci cînd, în baza unei expertize medicale, se constată că această persoană suferă de o boală care i-ar putea pune viaţa în pericol (art.548 alin.(1) CPP şi art.67 alin.(2)-(3) al Legii din 01.12.2006).

Dacă amînarea extrădării ar putea atrage împlinirea termenului de prescripţie a cauzei penale sau ar putea aduce prejudicii serioase pentru constatarea faptelor, în baza unei cereri motivate a statului solicitant instanţa poate dispune extrădarea temporară a persoanei, în condiţii ce vor fi determinate de comun acord cu partea solicitantă (art.548 alin.(2) CPP). Predarea temporară poate fi acordată cu condiţia ca această predare să nu dăuneze desfăşurării procesului penal în curs în Republica Moldova şi că statul solicitant să dea asigurări

că, după îndeplinirea actelor procesuale pentru care a fost acordată extrădarea, va retrimite persoana extrădată (art.548 alin.(3) CPP şi art.68 alin.(1) al Legii din 01.12.2006).

Considerăm că legea permite predarea temporară în două situaţii; concomitent cu admiterea cererii de extrădare cu amînarea executării extrădării şi la cererea statului solicitant după admiterea cererii de extrădare cu amînarea executării extrădării.

În prima situaţie, instanţa de judecată, admiţînd cererea de extrădare cu amînarea executării ei, totodată satisface şi cererea de extrădare temporară a statului solicitant, indicînd în dispozitivul încheierii condiţiile prevăzute pentru astfel de cazuri, adică cele prevăzute în art.548 alin.(3) CPP şi art.68 alin.(1) al Legii din 01.12.2006.

În a doua situaţie, la cererea statului solicitant, transmisă prin una din căile prevăzute de art.7 al Legii din 01.12.2006, predarea temporară se aprobă prin încheierea instanţei judecătoreşti care a judecat în prima instanţă cererea de extrădare cu amînarea executării ei (art.68 alin.(2) al Legii din 01.12.2006).

Dacă persoana predată temporar execută o pedeapsă ori faţă de ea a fost luată o măsură preventivă, executarea pedepsei sau termenul măsurii preventive se consideră suspendat de la data la care persoana a fost predată temporar autorităţilor competente ale statului solicitant şi pînă la data la care este retrimisă autorităţilor Republica Moldova (art.68 alin. (4) al Legii din 01.12.2006).

Nici CPP şi nici Legea din 01.12.2006 nu prevăd niciun termen pentru care se acordă extrădarea temporară. Acest termen de extrădare se stabileşte de comun acord cu partea solicitantă şi se fixează în încheierea de acordare a predării temporare a extrădatului care, la cererea statului solicitat, poate fi prelungit de către instanţa de judecată a statului solicitat care a dispus predarea temporară. De exemplu, Procuratura Generală a Federaţiei Ruse, la cererea ministrului justiţiei, iniţial l-a predat pe Djabarov F. autorităţilor Republicii Moldova temporar la 26 decembrie 2008 pe termen de 3 luni. Ulterior, Procuratura Generală a Federaţiei Ruse, la cererea Ministerului Justiţiei al Republicii Moldova a prelungit acest termen pînă la 6 luni, iar apoi – pe un termen de pînă la 9 luni.

Căile de atac ale hotărîrii judecătoreşti asupra extrădării. Hotărîrea judecătorească asupra extrădării poate fi atacată cu recurs de către procuror, precum şi de către persoana extrădată sau avocatul ei. Recursul poate fi declarat în termen de 10 zile de la data pronunţării hotărîrii asupra extrădării. Instanţa competentă cu judecarea recursului este Curtea de Apel Chişinău în raza de jurisdicţie a căreia se află Judecătoria Buiucani a municipiului Chişinău.

Recursul declarat împotriva hotărîrii judecătoreşti prin care s-a respins cererea de extrădare este suspensiv de executare. Recursul declarat împotriva hotărîrii judecătoreşti prin care s-a dispus extrădarea este suspensiv de executare, cu excepţia dispoziţiilor referitoare la starea de arest provizoriu în vederea predării.

Curtea de Apel Chişinău judecă recursul conform prevederilor Secţiei a Doua din Capitolul IV, Titlul II al Părţii Speciale a CPP, care reglementează procedura recursului împotriva hotărîrilor judecătoreşti pentru care nu este prevăzută calea de atac apelul (art.544 alin.(9) CPP şi art.63 alin.(8) al Legii din 01.12.2006).

Judecarea recursului se face de către Curtea de Apel Chişinău cu citarea procurorului, avocatului şi a celorlalte părţi. Participarea procurorului şi a avocatului în şedinţa instanţei de recurs este obligatorie. Prezenţa extrădatului aflat în stare de arest este obligatorie, cu excepţia cazului în care acesta refuză să fie escortat în şedinţă (art.447 CPP).

Instanţa de recurs, la judecarea recursului, verifică legalitatea şi temeinicia hotărîrii atacate pe baza materialelor din dosarul cauzei şi a oricăror documente noi prezentate în instanţa de recurs (art.448 CPP).

Judecînd recursul, instanţa de recurs adoptă una din deciziile indicate în art.449 CPP.

Dacă instanţa de recurs menţine hotărîrea recurată în vigoare, ea devine irevocabilă şi executorie din momentul pronunţării deciziei instanţei de recurs. În cazul în care instanţa de recurs admite recursul, casează hotărîrea recurată şi rejudecă cauza cu adoptarea unei noi hotărîri. Hotărîrea instanţei de recurs este irevocabilă şi executorie din momentul pronunţării ei. Hotărîrea instanţei de judecată devenită definitivă se expediază Procuraturii Generale şi Ministerului Justiţiei pentru executare sau pentru informarea statului solicitant în cazul în care a fost refuzată extrădarea (art.544 alin.(9) CPP).

Reținerea și arestul provizoriu în vederea extrădării. Ministerul Afacerilor Interne va proceda la identificarea şi reţinerea persoanei a cărei extrădare se cere şi va informa Procuratura Generală sau, după caz, Ministerul Justiţiei, în vederea arestării acesteia.

Persoana care se află în căutare interstatală şi/sau internaţională şi a cărei arestare se cere de autorităţile centrale ale statului solicitant în vederea extrădării va putea fi reţinută de organele de urmărire penală pentru cel mult 72 de ore, în condiţiile prevăzute de CPP.

Arestarea provizorie în vederea extrădării are două modalităţi: arestarea provizorie după primirea cererii de extrădare (art.547 alin. (1) CPP şi art.55 al Legii din 01.12.2006) şi

arestarea provizorie pînă la înaintarea cererii de extrădare (art.547 alin. (2) CPP şi art.56-57 ale Legii din 01.12.2006).

Arestarea provizorie a persoanei a cărei extrădare se cere se face numai la demersul procurorului general chiar şi în cazul în care cererea de extrădare este de competenţa Ministerului Justiţiei.

Instanţa competentă a examina demersul procurorului general este instanţa judecătorească din raza teritorială a Ministerului Justiţiei care în prezent este Judecătoria Buiucani a mun.Chişinău (art.55 al Legii din 01.12.2006).

a) Arestul provizoriu după primirea cererii de extrădare. După primirea cererii de extrădare, formulate în scris de autoritatea competentă a statului solicitant, Procuratura Generală, îndată după localizarea şi identificarea persoanei extrădabile, urmează să sesizeze instanţa judecătorească din raza teritorială a Ministerului Justiţiei, pentru a se decide asupra aplicării măsurii arestului provizoriu în vederea extrădării persoanei a cărei extrădare se cere şi continuării procedurii judiciare de soluţionare a cererii de extrădare.

Demersul privind arestul provizoriu va fi depus în numele Procurorului General.

Sesizarea prin care se solicită aplicarea arestului provizoriu după primirea cererii de extrădare poate fi depusă pînă la, concomitent cu sau după înaintarea în instanţa de judecată a demersului privind extrădarea persoanei.

Cu alte cuvinte, după primirea cererii de extrădare, sesizarea prin care se solicită aplicarea arestului provizoriu poate fi depusă judecătorului de instrucţie, la orice etapă a procedurii de extrădare efectuată de către autorităţile Republicii Moldova cum ar fi: soluţionarea admisibilităţii în principiu a cererii de extrădare de către Procurorul General sau, după caz, de către ministrul Justiţiei; examinarea demersului de acordare a extrădării de către instanţa de judecată; predarea şi preluarea persoanei extrădate.

În cazul în care Ministerul Justiţiei este autoritatea competentă să soluţioneze cererea de extrădare, acesta poate solicita arestarea persoanei a cărei extrădare se cere doar prin intermediul Procuraturii Generale.

Arestul provizoriu în vederea extrădării se dispune şi se prelungeşte de către judecătorul de instrucţie, învestit cu soluţionarea cererii de extrădare (art. 55 alin. (3) din Lege).

Pînă la înaintarea în instanţa de judecată a demersului privind extrădarea persoanei, sesizarea privind aplicarea arestului provizoriu în vederea extrădării persoanei

se examinează în conformitate cu prevederile art. 308 CPP, care se aplică în mod corespunzător.

După înaintarea în instanţa de judecată a demersului privind extrădarea persoanei, sesizarea privind aplicarea sau prelungirea arestului provizoriu în vederea extrădării persoanei se examinează în cadrul procedurii prin care se soluţionează cererea de extrădare.

La examinarea demersului privind aplicarea sau prelungirea arestului provizoriu în vederea extrădării persoanei, instanţa judecătorească competentă urmează să ţină cont de jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului.

Curtea Europeană, în cauzele Chahal contra Marii Britanii (hotărîrea din 15 noiembrie 1996, § 112), Conka contra Belgiei (hotărîrea din 5 februarie 2002, § 38), John contra Greciei (hotărîrea din 10 mai 2007, § 33-36), a menţionat că art. 5 § 1 lit. f) din Convenţia Europeană pentru Apărarea Drepturilor Omului şi a Libertăţilor Fundamentale nu obligă statul să stabilească faptul că detenţia persoanei împotriva căreia este în curs o procedură de extrădare este necesară în scopul de a preveni comiterea de infracţiuni sau sustragerea de la proceduri, astfel cum prevăd dispoziţiile art. 5, § 1, lit. c) din Convenţia europeană. Din acest punct de vedere, protecţia conferită libertăţii persoanei este inferioară celei instituite de art. 5, § 1, lit. c) din Convenţia europeană. Art. 5 § 1 lit. f) permite privarea de libertate a persoanei pentru simplul motiv că împotriva acesteia este în curs o procedură de extrădare.

Încheierea prin care s-a dispus sau s-a prelungit arestul provizoriu în vederea extrădării persoanei poate fi atacată cu recurs în termen de 3 zile la Curtea de Apel Chişinău, în conformitate cu prevederile art. 311-312 CPP, care se aplică în mod corespunzător.

Prevederile art.55 alin. (3) din Lege, care stabilesc că încheierea prin care a fost dispus sau prelungit arestul provizoriu poate fi atacată cu recurs doar împreună cu hotărîrea judecătorească pronunţată asupra cererii de extrădare, nu pot fi aplicate, fiindcă contravin art. 25 alin. (4) din Constituţie.

La examinarea demersului privind aplicarea arestului provizoriu în vederea extrădării, participarea procurorului, a persoanei a cărei extrădare se cere şi a apărătorului acesteia, ales sau numit, este obligatorie.

În cazul în care demersul de extrădare se depune de către ministrul Justiţiei, la examinarea demersului privind aplicarea arestului provizoriu în cadrul procedurii prin care se soluţionează cererea de extrădare participă şi reprezentantul Ministerului Justiţiei (art. 544 alin. (7) CPP).

Pe parcursul soluționării cauzei privind extrădarea persoanei, fiecare prelungire acordată nu va depăși 30 de zile. Durata totală a măsurii arestului provizoriu nu poate depăși 180 de zile.

b) Arestarea persoanei pînă la înaintarea cererii de extrădare. În caz de urgență, Procurorul General poate cere din oficiu sau la cererea statului solicitant arestarea provizorie a persoanei urmărite sau condamnate, chiar înainte de formularea și transmiterea cererii de extrădare.

Solicitarea arestării poate fi făcută prin poștă, telegraf, telex, fax sau prin orice alt mijloc care lasă urmă scrisă. Solicitarea trebuie să conțină date despre mandatul de arestare sau despre hotărîrea judecătorească definitivă, adoptată în privința acestei persoane, și asigurarea că cererea de extrădare va fi expediată ulterior.

Ministerul Justiției poate solicita arestarea persoanei în cazul dat numai prin intermediul Procuraturii Generale.

În demersul procurorului cu privire la aplicarea arestului provizoriu, în caz de urgență, urmează să fie indicată existența unui mandat de arest preventiv sau a unui mandat de executare a pedepsei aplicate printr-o hotărîre judecătorească definitivă, o expunere sumară a faptelor care trebuie să precizeze data și locul unde au fost comise și să menționeze dispozițiile legale aplicabile, precum și datele disponibile asupra identității, cetățeniei și localizării persoanei urmărite.

În caz de urgență, persoana a cărei extrădare se cere poate fi arestată înainte de primirea cererii de extrădare, în baza unui mandat de arestare pe un termen de 18 zile.

Persoana arestată urmează să fie pusă în libertate, dacă, în termen de 18 zile de la arestare, instanța judecătorească care decide asupra admisibilității arestării persoanei nu va primi cererea de extrădare și documentele respective.

Acest termen poate fi prelungit în baza unui demers al Procuraturii Generale numai la solicitarea statului străin sau a instanței internaționale, dar în nici un caz nu poate să depășească 40 de zile de la arestare (art. 547 alin. (3) CPP).

Punerea în libertate a persoanei arestate pe motivul că nu a fost primită cererea de extrădare nu împiedică o nouă arestare și extrădare, dacă cererea de extrădare va fi primită ulterior.

La examinarea demersului privind aplicarea arestului provizoriu în caz de urgență, participarea procurorului, a persoanei a cărei extrădare se cere și a apărătorului acesteia, ales sau numit, este obligatorie.

Demersul privind aplicarea arestului provizoriu în caz de urgenţă se examinează în conformitate cu prevederile art. 308 CPP, care se aplică în mod corespunzător.

Încheierea prin care s-a dispus sau s-a prelungit arestul provizoriu în caz de urgenţă poate fi atacată cu recurs în termen de 3 zile la Curtea de Apel Chişinău, în conformitate cu prevederile art. 311-312 CPP, care se aplică în mod corespunzător.

Predarea persoanei extrădate. După intrarea în vigoare a hotărîrii judecătoreşti, procurorul general sau, după caz, ministrul justiţiei expediază în mod urgent un extras din această hotărîre statului solicitant, concomitent informîndu-l despre locul şi data predării, precum şi asupra duratei detenţiei executate în legătură cu extrădarea.

Extrasul din hotărîrea judecătorească rămasă definitivă privind admiterea cererii de extrădare constituie temei suficient pentru predarea extrădatului.

Data predării extrădatului este fixată în termen de 15 zile de la data devenirii definitive a hotărîrii de extrădare (art.65 alin.(1) al Legii din 01.12.2006. Această prevedere a legii trebuie interpretată în sensul că predarea extrădatului urmează să fie efectuată în termen de 15 zile de la data devenirii definitive a hotărîrii de extrădare. Dacă partea solicitantă nu ia în primire persoana extrădată la data fixată pentru predare şi dacă nu s-a solicitat o amînare a extrădării, persoana poate fi pusă în libertate la expirarea termenului de 15 zile de la această dată (art.548 alin.(2) CPP şi art.66 alin.(4) al Legii din 01.12.2006).

Punerea în libertate a persoanei extrădare în acest caz poate fi dispusă de instanţa judecătorească din oficiu, la sesizarea procurorului general sau a persoanei extrădate (art.55 alin.(8) al Legii din 01.12.2006). Însă în caz de amînare a predării extrădatului din motive justificate, la cererea statului solicitant sau a procurorului general, instanţa judecătorească poate să prelungească termenul arestului provizoriu în vederea predării persoanei extrădate pe un termen nu mai mare de 15 zile, cu condiţia că durata totală de aflare a persoanei extrădate sub arest provizoriu să nu depăşească 180 de zile (art.55 alin.(7) al Legii din 01.12.2006).

La expirarea unui termen de 30 de zile, calculat de la data stabilită pentru predare, arestul provizoriu încetează de drept şi persoana extrădată nepreluată de statul solicitant în acest termen se pune imediat în libertate de către administraţia localului în care acesta se deţine.

În cazul în care apare un element de forţă majoră care împiedică predarea sau primirea persoanei extrădate, statul interesat informează despre aceasta celălalt stat. Ambele

state se vor pune de acord asupra unei noi date de predare conform dispoziţiilor art.549 CPP şi art.66 al Legii din 01.12.2006.

Considerăm că, şi în această situaţie, persoana extrădată trebuie să fie predată în termen de 30 de zile, calculate de la noua dată stabilită de părţile contractante pentru predare, cu condiţia ca durata totală de aflare a persoanei extrădate sub arest preventiv să nu depăşească 180 de zile.

În opinia noastră, deţinerea în stare de arest a persoanei extrădate şi nepreluate de statul solicitant peste termenul de 30 de zile de la data stabilită pentru predare sau deţinerea acestei persoane în stare de arest pînă la predare cu depăşirea duratei totale de aflare a ei sub arest provizoriu de 180 de zile constituie o deţinere ilegală şi o încălcare de către statul solicitat a dreptului acestei persoane la libertate şi siguranţă, garantat de art.25 din Constituţia Republicii Moldova şi art.5 din Convenţie.

Locul predării persoanei extrădate din Republica Moldova este, de regulă, un punct de trecere a frontierei de stat a Republicii Moldova. Excepţie de la această regulă pot fi cazurile în care persoana extrădată este predată unui stat solicitant care nu are frontieră de stat cu Republica Moldova.

Predarea persoanei extrădate este asigurată de către Ministerul Afacerilor Interne.

Persoana extrădată este pretată şi preluată sub escortă. În cazul amînării predării persoanei a cărei extrădare a fost aprobată, procedura de predare a acestei persoane începe de la data încetării motivelor care au justificat amînarea.

§ 3.Transferul persoanelor condamnate (Gh. Nicolaev, M. Grama)

Preliminarii: Avînd în vedere realitatea că în unele ţări din Europa, numeroşi condamnaţi, cetăţeni străini, se află în executarea unor pedepse î n penitenciare naţionale, s-a subliniat că aceasta ar prezenta un dublu inconvenient, şi anume: în primul rînd pentru condamnaţii înşăşi, a căror reintegrare socială, într-un cadru care nu este al lor, ar fi dificil de realizat; în al doilea rînd, pentru administraţiile penitenciarelor, care sunt nevoite să gireze simultan clientelele unor medii culturale şi lingvistice diferite.În acest context, ar putea rezulta nu numai dificultăţi materiale, ci şi o anumită inegalitate de tratament juridic, în detrimentul deţinuţilor străini, care beneficiază mai greu, în raport cu deţinuţii autohtoni, de măsuri de individualizare a executării pedepsei; cum sunt semilibertatea sau permisiunea

de a ieşi în afara închisorii, deoarece există riscul de a fugi şi implicit de a se sustrage de la executarea pedepsei.

Prin Legea nr.69-XV din 11 martie 2004 Republica Moldova a ratificat Convenția europeană asupra transferării persoanelor condamnate, adoptată la Strasbourg la 21 martie 1983, iar ulterior prin Legea nr.70-XV din 11 martie 2004 a fost ratificat Protocolul adițional la Convenția europeană asupra transferării persoanelor condamnate, adoptat la Strasbourg la 18 decembrie 1997. În consens cu obligațiile asumate prin ratificarea acestor instrumente internaționale, în Capitolul V din Legea cu privire la asistența juridică internațională în materie penală nr. 371 din 01 decembrie 2006 și în art.551-557 CPP al Republicii Moldova, sunt reglementate condițiile în care se poate realiza transferarea persoanelor condamnate în și din Republica Moldova.

În condiţiile prevăzute de CPP al Republicii Moldova şi de Legea Republicii Moldova cu privire la asistenţa juridică internaţională în materie penală, persoana condamnată pe teritoriul Republicii Moldova poate fi transferată pe teritoriul unui alt stat pentru a executa pedeapsa aplicată prin hotărîrea pronunţată de o instanţă judecătorească a Republicii Moldova şi, invers, persoana condamnată în alt stat poate fi transferată pentru executarea pedepsei pe teritoriul Republicii Moldova.

Transferarea persoanelor condamnate de către o instanţă străină trebuie deosebită de transferul persoanei străine condamnate în ţara a cărei cetăţenie o are pentru executarea pedepsei pronunţate de instanţa statului străin (al său). Deosebirea constă în faptul că statul este în drept de a cere extrădarea cetăţeanului său, care este condamnat la pedeapsa cu închisoare de către instanţa ţării sale, dacă acest condamnat a dispărut după ce a intrat în vigoare sentinţa.

Republica Moldova, fie ca stat de condamnare, fie ca stat de executare, poate declanşa procedura transferului persoanei condamnate atît la cererea acesteia, cît şi la adresarea reprezentanţilor legali, avocatului, soţului, rudelor apropiate, fraţilor sau surorilor.

Transferul persoanelor condamnate se efectuează în baza tratatului internaţional la care Republica Moldova şi statul respectiv sînt părţi sau în condiţii de reciprocitate stabilite printr-un acord scris între Ministerul Justiției al Republicii Moldova şi instituţia respectivă a statului străin.

Temei pentru transferul persoanelor condamnate poate fi:

1) cererea persoanei condamnate la închisoare de către o instanţă judecătorească din Republica Moldova de a fi transferată pentru executarea pedepsei în alt stat;

2) cererea persoanei condamnate la închisoare de către o instanţă judecătorească străină de a fi transferată pentru executarea pedepsei în Republica Moldova;

3) cererea de transferare înaintată fie de către statul de condamnare, fie de către statul de executare.

Transferul poate avea loc în următoarele condiţii:

1. condamnatul trebuie să fie cetăţean al statului de executare sau domiciliatul său permanent;

2. hotărîrea de condamnare trebuie să fie definitivă;

3. durata pedepsei privative de liberate, pe care condamnatul o mai are de executat, trebuie să fie de cel puţin 6 luni la data primirii cererii de transferare sau să fie nedeterminată;

4. transferul trebuie să fie consimţit de persoana condamnată, iar dacă, în raport cu vîrsta, starea fizică ori mintală a persoanei condamnate, unul dintre cele două state consideră necesar – de către reprezentantul legal al condamnatului;

5. fapta pentru care a fost condamnată persoana constituie infracţiune potrivit codului penal al ţării al cărei cetăţean este cel condamnat;

6. ambele state părţi au convenit asupra transferului.

Consimţământul persoanei în privinţa căreia a fost pronunţată sentinţa nu se cere pentru transferul executării sentinţei dacă aceasta:

a) a evadat din statul în care a fost pronunţată sentinţa;

b) este subiectul unui ordin de expulzare sau deportare.

În cazuri excepţionale, părţile pot conveni asupra transferului chiar dacă durata pedepsei pe care cel condamnat o are de executat este mai mică de 6 luni.

Republica Moldova ca stat de condamnare: Orice persoană condamnată care poate fi subiectul unui transfer va fi informată de către Departamentul Instituţiilor Penitenciare al Ministerului Justiţiei, prin administraţia penitenciară, despre dreptul său de a solicita transferul în statul de executare, precum şi despre conţinutul exact al tratatului internaţional aplicabil.

Dacă persoana condamnată exprimă dorinţa de a fi transferată, Ministerul Justiţiei va informa despre acest fapt autoritatea centrală competentă a statului de executare, prezentînd informaţiile indicate în CPP la art.553 alin.(3), de la care va cere actul prevăzut în acelaşi cod la art.554 alin.(2) pct.1), o copie a prevederilor legale ale statului de executare

din care să rezulte că faptele care au determinat pronunţarea hotărîrii judecătoreşti în statul de condamnare constituie o infracţiune prevăzută şi pedepsită în dreptul intern al statului de executare sau ar fi constituit o astfel de infracţiune dacă se comitea pe teritoriul său.

Persoana condamnată va fi informată în scris de către Ministerul Justiţiei, direct sau prin intermediul administraţiei penitenciare a Departamentului Instituţiilor Penitenciare, despre orice acţiune întreprinsă de către statul de condamnare sau statul de executare, precum şi despre orice hotărîre luată de unul dintre aceste două state în legătură cu o cerere de transfer.

Departamentul Instituţiilor Penitenciare va asigura respectarea condiţiei prevăzute în CPP la art.555 alin.(1), procedînd astfel încît persoana care trebuie să-şi dea consimţămîntul la transfer în temeiul aceluiaşi cod, art.552 alin.(1) pct.4), să o facă de bunăvoie şi în deplină cunoştinţă de consecinţele juridice care decurg din aceasta.

La solicitarea statului de executare, Ministerul Justiţiei, prin intermediul Departamentului Instituţiilor Penitenciare, va acorda statului de executare posibilitatea de a verifica prin intermediul unui consul sau unui alt funcţionar desemnat, de comun acord cu statul de executare, că acest consimţămînt a fost dat în condiţiile legii.

Procedura soluționării cererii de transfer. Cererea de transfer formulată de persoana condamnată sau de una dintre persoanele prevăzute în lege se înaintează Ministerului Justiţiei. Drept consecinţă, ministerul solicită să i se remită în termen de pînă la 15 zile:

a) de către instanţa judecătorească competentă - actele şi informaţiile la care se referă prevederile CPP art.553 alin.(3) şi art.554 alin.(2) pct.3);

b) de către Departamentul Instituţiilor Penitenciare - actele prevăzute în CPP la art.554 alin.(2) pct.4) şi alin.(5), cum ar fi: orice raport medical sau social despre condamnat, orice informaţie asupra tratamentului său pe teritoriul statului de condamnare şi orice recomandare pentru continuarea acestui tratament în statul de executare; un act care atestă executarea unei pedepse complementare, dacă aceasta a fost aplicată; informaţii despre prejudiciul cauzat în urma comiterii infracţiunii, precum şi despre repararea acestuia, însoţite, după caz, de traducerea solicitată.

După primirea actelor şi informaţiilor prevăzute de lege, Ministerul Justiţiei, în urma examinării lor, poate decide refuzul în cazul în care deţine informaţii sau acte care justifică refuzul transferului solicitat. Emiterea unei astfel de decizii poate fi precedată de o coordonare efectuată pe plan naţional prin supunerea cererii de transfer al persoanei condamnate examinării în Procuratura Generală, precum şi în alte instituţii, după caz.

În lipsa motivelor de refuz, Ministerul Justiţiei, după examinarea actelor, organizează traducerea lor conform cerinţelor aplicabile fiecărui caz în parte, cu respectarea rezervelor formulate de statul solicitat la tratatul internaţional în al cărui temei se efectuează transferul, şi le va transmite, împreună cu cererea de transfer, autorităţii competente din statul de executare, cărei va cere acceptul de efectuare a transferului.

În cazul unei decizii motivate de refuz al transferului, Ministerul Justiţiei informează în acest sens, în termen de pînă la 15 zile, autoritatea centrală competentă a statului de executare. Informarea condamnatului se face conform art.87 alin.(3) din Legea nr.371.

După înlăturarea impedimentelor care justifică refuzul transferului, cererea de transfer poate fi formulată repetat şi i se va da curs în conformitate cu procedura stabilită prin lege.

Dacă procedura de soluţionare a cererii de transfer continuă, în cazul prevăzut la art.89 alin.(4) dinl Legea 371, toate actele, inclusiv cele furnizate de statul de executare, sînt supuse de către Ministerul Justiţiei unei verificări de corespundere cu dispoziţiile din tratatele internaţionale, adică de respectare a condiţiilor pentru efectuarea transferului.

După ce transferul a fost acceptat de statul de condamnare şi statul de executare, Ministerul Justiţiei va cere ca statul de executare să întreprindă măsurile necesare pentru obţinerea autorizaţiei de tranzit pe teritoriile statelor terţe la escortarea persoanei condamnate în cazul traversării acestor teritorii pe cale terestră.

Predarea persoanei condamnate o efectuează Departamentul Instituţiilor Penitenciare, care va colabora direct cu autoritatea competentă a statului de executare în vederea stabilirii modalităţii de predare-preluare efectivă, şi anume a datei, locului, orei, escortei, precum şi a altor detalii pertinente. Preluarea de către autoritatea competentă a statului de executare va avea loc, în măsura posibilităţilor, la un punct de trecere a frontierei de stat a Republicii Moldova.

În cazul unei persoane care, după ce a fost condamnată printr-o sentinţă definitivă pronunţată de o instanţă judecătorească a Republicii Moldova, evadează şi se refugiază pe teritoriul statului al cărui cetăţean este sau pe teritoriul statului în care îşi are domiciliu permanent, sau în care are permis de şedere fiind cetăţean străin sau apatrid, Republica Moldova poate adresa acestui stat o cerere prin care să solicite preluarea executării pedepsei. Cererea poate fi formulată de organul competent să soluţioneze chestiuni cu privire la executarea pedepsei şi transmisă statului solicitat prin Ministerul Justiţiei. În cerere se poate

include şi solicitarea ca statul de refugiu al condamnatului să ia măsuri în vederea arestării lui sau orice altă măsură pentru a se garanta că evadatul va rămîne pe teritoriul său în aşteptarea unei decizii asupra cererii formulate. Arestarea persoanei în aceste condiţii nu va duce la agravarea situaţiei sale penale.

Cererea de transfer al persoanei condamnate poate fi refuzată din următoarele motive:

a) persoana a fost condamnată pentru infracţiuni care au sesizat negativ opinia publică din Republica Moldova;

b) pedeapsa prevăzută de legislaţia statului de executare este vădit superioară sau inferioară în raport cu cea stabilită prin hotărîrea pronunţată de instanţa judecătorească din Republica Moldova;

c) există indicii suficiente că, odată transferată, persoana condamnată ar putea fi pusă în libertate imediat sau într-un termen scurt faţă de durata pedepsei rămase de executat conform legislaţiei Republicii Moldova;

d) persoana condamnată nu a reparat pagubele produse prin comiterea infracţiunii şi nici nu a plătit sau garantat daunele şi cheltuielile la care a fost obligată prin sentinţa pronunţată de instanţa judecătorească a Republicii Moldova;

e) există indicii suficiente că statul de executare nu va respecta regula specialităţii, trecînd la represiunea penală a persoanei condamnate pentru fapte anterioare transferului, altele decît cele care au motivat aplicarea pedepsei, fără a obţine mai întîi, în acest scop, autorizarea Republicii Moldova;

f) există pericolul expunerii persoanei al cărei transfer se solicită unei atitudini degradante sau inumane de către autorităţile statului de executare. În caz de necesitate, autorităţile competente ale Republicii Moldova pot solicita statului de executare permisiunea verificării la locul deţinerii a condiţiilor de deţinere existente în acest stat.

Decizia de refuz al efectuării transferului persoanei condamnate luată de autorităţile Republicii Moldova ca stat de condamnare poate fi contestată în procedură de contencios administrativ la Curtea de Apel Chişinău.

La apariţia unor circumstanţe care împiedică adoptarea deciziei definitive privind acceptul sau refuzul transferului solicitat, fie privind efectuarea transportării persoanei condamnate, Republica Moldova, ca stat de condamnare, poate decide asupra suspendării procedurii de transfer, care va fi reluată după înlăturarea cauzelor ce au determinat luarea deciziei de suspendare, informînd despre aceste decizii statul de executare şi persoana condamnată.

Procedura de transfer declanşată încetează la retragerea cererii de transfer al persoanei condamnate sau la refuzul acesteia de a fi transferată, cu informarea reciprocă a statelor vizate.

Numai Republica Moldova, ca stat de condamnare, are dreptul de a stabili orice formă de recurs vizînd revizuirea hotărîrii judecătoreşti, care poate fi solicitată de către persoana condamnată chiar şi după efectuarea transferului.

Republica Moldova ca stat de executare: Dispoziţiile privitoare la Republica Moldova ca stat de condamnare se aplică în modul corespunzător în cazul în care Republica Moldova are calitatea de stat de executare.

Republica Moldova ca stat de executare, la cererea statului de condamnare, va furniza acestuia, prin intermediul Ministerului Justiţiei, actele prevăzute în CPP la art.554 alin.(2) pct.1), o copie a prevederilor legale ale statului de executare din care să rezulte că faptele care au determinat pronunţarea hotărîrii judecătoreşti în statul de condamnare constituie o infracţiune prevăzută şi pedepsită în dreptul intern al statului de executare sau ar fi constituit o astfel de infracţiune dacă se comitea pe teritoriul său, precum şi orice altă informaţie relevantă.

Ministerul Justiţiei va solicita organului competent al statului de condamnare informaţiile prevăzute în CPP la art.554 alin.(2) pct.2)-4) şi, de fiecare dată cînd va fi cazul, orice raport medical ori social despre condamnat, orice informaţie asupra tratamentului său pe teritoriul statului de condamnare şi orice recomandare pentru continuarea acestui tratament în statul de executare; actul care atestă executarea vreunei pedepse complementare; informaţii despre prejudiciul cauzat prin comiterea infracţiunii şi despre repararea lui.

Ministerul Justiţiei va solicita autorităţii centrale competente a statului de condamnare o declaraţie în care să se consemneze consimţămîntul condamnatului la transfer, benevol şi în deplină cunoştinţă de consecinţele juridice care decurg din transferul său în Republica Moldova.

Organele competente ale Republicii Moldova pot solicita, prin intermediul Ministerului Afacerilor Externe şi Integrării Europene, oficiului consular moldovenesc competent să verifice dacă declaraţia persoanei condamnate sau a reprezentantului ei a fost dată în condiţiile legii. Totodată, oficiul consular moldovenesc poate fi solicitat să întocmească un înscris asupra situaţiei sociale şi familiale a persoanei condamnate, luînd în considerare afirmaţiile acesteia şi indicînd posibilităţile ei de readaptare în Republica Moldova.

În aplicarea corespunzătoare a dispoziţiilor din CPP art.554 alin.(5), organele competente ale Republicii Moldova pot solicita autorităţii competente a statului de condamnare copia de pe cazierul judiciar al persoanei condamnate şi orice informaţie suplimentară privitoare la condamnare sau necesară soluţionării cererii de transfer, executării pedepsei şi reintegrării sociale a persoanei condamnate după încetarea executării sentinţei.

Procedura soluționării cererii de transfer. În cazul în care la Ministerul Justiţiei parvine o cerere de transfer din partea persoanei condamnate în alt stat, fie din partea unei alte persoane menţionate la art.84 alin.(3) din Legea nr.371, fie din partea statului de condamnare, se procedează în felul următor:

a) autorităţii centrale competente din statul de condamnare i se vor transmite informaţiile prevăzute în CPP la art.553 alin.(3) şi actele prevăzute în art.96 alin.(2) din Legea nr.371, cu solicitarea, în lipsa oricăror impedimente care ar putea justifica refuzul;

b) dacă se constată că cererea de transfer nu poate fi satisfăcută, Ministerul Justiţiei înştiinţează solicitantul, precum şi persoana condamnată, în condiţiile art.87 alin.(3) din Legea nr.371.

După ce primeşte acordul statului de condamnare asupra transferului împreună cu actele prevăzute în lege, Ministerul Justiţiei verifică gradul de corespundere a acestuia cu dispoziţiile tratatelor internaţionale şi transmite cererea de transfer, împreună cu demersul ministrului justiţiei şi actele menţionate în lege, spre soluţionare instanţei judecătoreşti specificate în CPP la art.556 alin.(1), egalitatea instanţelor fiind stabilită în raport cu competenţa jurisdicţională. Odată cu transmiterea cererii de transfer, Ministerul Justiţiei specifică procedura, care urmează a fi aplicată ţinîndu-se cont de rezervele statelor la acest capitol formulate la momentul ratificării/aderării la tratatul internaţional aplicabil, precum şi de orice altă solicitare expresă a statului de condamnare în acest sens.

Demersul ministrului justiţiei se soluţionează conform procedurii stabilite în CPP la art.556 şi 557, cu participarea reprezentantului Ministerului Justiţiei din subdiviziunea specializată în acordarea de asistenţă juridică internaţională.

Încheierea motivată, adoptată în termen cît mai restrîns, în care se va specifica şi termenul pedepsei care urmează a fi executată în Republica Moldova, tipul penitenciarului, regimul detenţiei, pedeapsa complementară şi modul de reparare a prejudiciului în cazul acţiunii civile, încheiere pasibilă de atac în recurs în termen de 10 zile de la înştiinţare, va fi transmisă Ministerului Justiţiei de către instanţa judecătorească în termen de 3 zile

lucrătoare de la adoptare. Înştiinţarea persoanei condamnate se face de către Ministerul Justiţiei prin fax sau prin alt mijloc de comunicare prin intermediul autorităţii centrale din statul de condamnare, cu solicitarea prezentării dovezii autentificate de înştiinţare a persoanei condamnate. După ce rămîne definitivă, încheierea instanţei judecătoreşti a Republicii Moldova se transmite prin Ministerul Justiţiei autorităţii centrale competente din statul de condamnare pentru ca transferul persoanei condamnate să poată avea loc.

După ce transferul este acceptat de către state, Ministerul Justiţiei, în caz de necesitate, va întreprinde toate măsurile pentru obţinerea autorizaţiei de tranzit prin formularea, în numele ministrului justiţiei, unei cereri de tranzit, solicitînd în prealabil Departamentului Instituţiilor Penitenciare stabilirea itinerarului escortei. Cererea va conţine sau va fi suplinită cu informaţii pertinente în privinţa persoanei condamnate, cu o copie de pe legile aplicabile, de pe sentinţa de condamnare şi cu orice alte informaţii solicitate de statul de tranzit pentru soluţionarea cererii.

După obţinerea autorizaţiei corespunzătoare din partea statelor de tranzit, predarea-preluarea persoanei condamnate se efectuează de către Departamentul Instituţiilor Penitenciare în condiţiile legii.

Persoana condamnată transferată în Republica Moldova nu mai poate fi urmărită penal pentru aceeaşi infracţiune care a constituit obiectul condamnării în străinătate.

În cazul transferului autorităţile competente ale Republicii Moldova sînt obligate:

a) să continue executarea sentinţei imediat sau în baza unei hotărîri judecătoreşti; ori

b) să schimbe condamnarea printr-o hotărîre judecătorească, înlocuind astfel pedeapsa aplicată în statul de condamnare printr-o pedeapsă prevăzută de legislaţia Republicii Moldova pentru aceeaşi infracţiune.

Executarea sentinţei este guvernată de legea statului de executare, iar acest stat este singurul competent pentru a lua hotărîrile de rigoare în domeniu.

În cazul în care Republica Moldova aplică procedura pentru continuarea executării sentinţei pronunţate în statul de condamnare, instanţa judecătorească trebuie să respecte natura juridică şi durata sancţiunii aşa cum rezultă din sentinţă.

În cazul schimbării condamnării, limitele schimbării pedepsei se stabilesc de către instanţa judecătorească a Republicii Moldova, cu respectarea următoarelor condiţii:

a) instanţa se va baza şi va ţine cont doar de constatarea faptelor în măsura în care acestea figurează, direct sau indirect, în hotărîrea judecătorească pronunţată în statul de condamnare;

b) instanţa nu va putea schimba o pedeapsă privativă de libertate printr-o pedeapsă pecuniară;

c) instanţa va reduce integral din pedeapsă perioada de privaţiune de libertate executată de condamnat;

d) instanţa nu va agrava situaţia penală a condamnatului, dar nici nu se va orienta spre limita inferioară a pedepsei eventual prevăzute de legislaţia statului de condamnare pentru infracţiunea săvîrşită.

Cînd procedura de schimbare a condamnării are loc după transferul persoanei condamnate, Republica Moldova menţine această persoană în deţinere sau ia alte măsuri pentru a asigura prezenţa ei pe teritoriul Republicii Moldova pînă la finalizarea acestei proceduri.

Cererea de transfer al persoanei condamnate poate să fie refuzată din următoarele motive:

a) procesul în care s-a pronunţat sentinţa de condamnare nu s-a desfăşurat în conformitate cu dispoziţiile pertinente din Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale;

b) în Republica Moldova s-a pronunţat o sentinţă împotriva persoanei condamnate pentru aceeaşi faptă sau este în curs o procedură penală pentru aceeaşi faptă şi împotriva aceleiaşi persoane;

c) persoana condamnată a părăsit demult Republica Moldova, stabilindu-şi domiciliul în alt stat, iar legăturile sale cu Republica Moldova nu mai sînt semnificative;

d) persoana condamnată a comis o infracţiune gravă care a sesizat negativ opinia publică sau a întreţinut relaţii strînse cu membrii unor organizaţii criminale, ceea ce face îndoielnică reintegrarea ei socială în Republica Moldova;

e) transferul poate prezenta pericol pentru securitatea naţională, siguranţa publică, bunăstarea economică a statului, apărarea ordinii şi prevenirea faptelor penale, protejarea sănătăţii sau a moralei ori apărarea drepturilor şi libertăţilor altora.

Executarea sentinţei încetează de îndată ce Republica Moldova este informată de către statul de condamnare despre orice hotărîre judecătorească sau măsură care are ca efect înlăturarea caracterului executoriu al sentinţei.

Republica Moldova furnizează informaţii statului de condamnare în ceea ce priveşte executarea sentinţei:

a) cînd consideră terminată executarea sentinţei;

b) în cazul în care condamnatul a evadat;

c) dacă statul de condamnare solicită un raport special.

(3) Informaţiile menţionate la alin.(1) se furnizează Ministerului Justiţiei de către Departamentul Instituţiilor Penitenciare în vederea comunicării lor autorităţii centrale competente din statul de condamnare.

Republica Moldova ca stat de tranzit: Republica Moldova autorizează, în conformitate cu legislaţia naţională, tranzitul pe teritoriul său al persoanei condamnate dacă cererea de tranzit a fost formulată de către un alt stat, care s-a înţeles cu un al treilea stat asupra transferului spre sau dinspre teritoriul său al unei persoane condamnate.

Cererea de tranzit şi răspunsul se comunică prin intermediul Ministerului Justiţiei. Răspunsul privind acceptul sau refuzul tranzitului solicitat va fi formulat în urma coordonării cu diferite organe, care va permite depistarea temeiurilor pentru refuzul în autorizarea tranzitului.

Cererea de tranzit nu este necesară dacă se foloseşte spaţiul aerian al Republicii Moldova şi nu este prevăzută nici o aterizare pe teritoriul ei.

Republica Moldova poate refuza să acorde tranzitul:

a) dacă persoana condamnată este cetăţean al ei ori este domiciliată permanent pe teritoriul său, ori este cetăţean străin sau apatrid cu permis de şedere în teritoriul ei;

b) dacă infracţiunea care a servit obiectul condamnării nu constituie infracţiune conform legislaţiei sale.

§ 4. Recunoaşterea hotărîrilor penale ale instanţelor judecătoreşti străine (Gh. Nicolaev, M. Grama)

Cînd examinăm instituția deosebit de complexă a recunoașterii hotărîrilor penale străine, aceasta trebuie să cuprindă atît hotărîrile penale care emană de la autoritățile judiciare ale Republicii Moldova, cît și cele cere emenă de la autoritățile judiciare competente ale alltor state.

Referitor la importanța acestei forme de cooperare judiciară internațională în materie penală, în decursul timpului s-au pronunțat mai mulți specialiști, afirmîndu-se pe bună dreptate că înfăptuirea justiției penale în mod complet și eficace nu ar fi posibilă dacă efectele hotărîrilor penale s-ar mărgini numai la teritoriul statului unde au fost pronunțate.

Posibilitatea luării în considerare a unei hotărîri penale în afara teritoriului unde a fost pronunţată constituie o importantă formă de asistenţă internaţională penală cu caracter procesual, menită să asigure o concordantă incidenţă a aplicării legilor penale în raport cu spaţiul.

Recunoaşterea hotărîrilor penale străine necesită, din punctul de vedere al reglementării sale în legislaţia penală a fiecărui stat, un dublu obiectiv. În primul rînd, trebuie să fie arătate care anume hotărîri penale pot fi recunoscute şi cînd poate avea loc recunoaşterea. În al doilea rînd, să se prevadă modul în care procedural se va efectua recunoaşterea.

Felul reglementărilor poate, desigur, să difere de la o legislaţie la alta. În fiecare stat cadrul şi procedura de recunoaştere a hotărîrilor penale străine vor fi cele prevăzute în legislaţia statului care efectuează o astfel de recunoaştere.

În plan internațional, procedura recunoașterii hotărîrilor penale ale instanţelor străine este prevăzută în Convenția europeană privin valoarea internațională a hotărîrilor represive, adoptată la Haga la 28 mai 1970, semnată de Republica Moldova la 10 februarie 2006. Ea a fost elaborată de un sub-comitet de experți al Consiliului Europei, sub coordonarea Comitetului European pentru probleme penale.

Principiul fundamental care stă la baza acestei Convenții este asimilarea unei hotărîri străine cu o hotărîre națională. Acest principiu este aplicat sub trei aspecte diferite, respectiv:

- executarea unei hotărîri;
- efectul *non bis in idem*;
- luarea în considerare a hotărîrilor străine.

Convenția este împărțită în două părți mari:

1) executarea hotărîrilor penale europene;

2) efectele internaționale ale hotărîrilor penale europene.

Dezbaterile din timpul negocierii convenției au condus în cele din urmă la următoarele condiții pentru executarea unei hotărîri străine:

- hotărîrea trebuie să fi fost pronunțată cu deplinaa respectare a principiilor fundamentale ale Convenției europene a drepturilor omului, îndeosebi a art.6 privind dreptul la un proces echitabil;
- actul pentru care persoana a fost condamnată în statul unde s-a pronunțat hotărîrea să fie infracțiune şi potrivit legii statului solicitat – să existe condiția dublei incriminări (art.4 alin.1);

- hotărîrea trebuie ,cu excepția unei hotărîri *in absentia* și a *ordonnance penale* să fie definitivă și executorie în statul unde s-a pronunțat hotărîrea;
- o cerere validă trebuie să fie formulată de statul unde s-a pronunțat hotărîrea;
- statul solicitat poate refuza executarea numai pentru motive limitativ prevăzute la art.6 din Convenție; și
- efectul *non bis in idem*, așa cum este definit în Convenție, constituie un obstacol la executare (art.7).

Recunoașterea hotărîrilor penale ale instanţelor străine în Republica Moldova este reglementată de art. 558 şi 559 CPP al Republicii Moldova şi art.108-113 din Legea nr.371 cu privire la asistența juridică internațională în materie penală din 01 decembrie 2006 care prevăd respectarea anumitor condiţii, limite de executare, precum şi procedura de recunoaştere.

În conformitate cu aceste dispoziţii legale, hotărîrile penale definitive pronunţate de instanţele judecătoreşti din străinătate, precum şi cele care sunt de natură să producă, potrivit legii penale a Republicii Moldova, efecte juridice, pot fi recunoscute de instanţa naţională, la demersul ministrului justiţiei sau al Procurorului General, în baza tratatului internaţional sau a acordului de reciprocitate.

Hotărîrea penală a instanţei unui stat străin poate fi recunoscută numai dacă sunt respectate următoarele condiţii:

1) hotărîrea a fost pronunţată de o instanţă competentă;

2) hotărîrea nu contravine ordinii publice din Republica Moldova;

3) hotărîrea poate produce efecte juridice în ţară potrivit legii penale naţionale.

Cererea de recunoaştere şi executare este admisibilă atunci cînd, pe lîngă condiţiile generale stabilite în CPP la art.558 alin.(2), sunt întrunite următoarele condiţii speciale:

a) persoana condamnată este cetăţean al Republicii Moldova ori este domiciliată permanent pe teritoriul acesteia, ori este cetăţean străin sau apatrid cu permis de şedere în teritoriul ei;

b) în privinţa faptei pentru care a fost pronunţată sentinţa de condamnare nu este pornită urmărire penală în Republica Moldova;

c) executarea hotărîrii în Republica Moldova poate favoriza reintegrarea socială a persoanei condamnate;

d) executarea hotărîrii în Republica Moldova poate favoriza repararea pagubei provocate prin infracţiune;

e) durata pedepsei sau a măsurilor de siguranţă dispuse prin hotărîre este mai mare de un an.

Hotărîrea străină, de asemenea, poate fi executată dacă persoana condamnată ispăşeşte pe teritoriul Republicii Moldova o pedeapsă pentru o altă infracţiune decît cea stabilită prin sentinţa a cărei executare a fost cerută.

Demersul ministrului justiţiei sau al Procurorului General privind recunoaşterea hotărîrii instanţei străine urmează să fie motivat şi se soluţionează de către instanţa judecătorească egală în grad cu instanţa statului de condamnare, a cărei hotărîre urmează să fie recunoscută. În cazul în care hotărîrea statului de condamnare este adoptată de o instanţă egală în grad cu judecătoria, demersul ministrului Justiţiei sau al Procurorului General se soluţionează de către judecătoria în raza teritorială a căreia se află Ministerul Justiţiei, iar dacă instanţa statului de condamnare este egală în grad cu curtea de apel, demersul se soluţionează de către Curtea de apel din mun. Chişinău.

La soluţionarea demersului participă reprezentantul ministrului justiţiei sau, după caz, al Procurorului General, condamnatul şi apărătorul acestuia.

Condamnatului i se comunică hotărîrea instanţei străine împreună cu documentele care o însoţesc, cu traducere în limba de stat şi în limba pe care o cunoaşte condamnatul.

Instanţa audiază opiniile celor prezenţi şi, în baza materialelor anexate la demers, dacă constată că sunt întrunite condiţiile legale, recunoaşte hotărîrea penală a instanţei străine. În cazul în care pedeapsa solicitată de către instanţa străină nu a fost executată sau a fost executată numai în parte, instanţa substituie pedeapsa neexecutată sau restul pedepsei cu o pedeapsă respectivă potrivit prevederilor legii de procedură penală a Republicii Moldova.

Astfel, hotărîrile străine recunoscute şi admise spre executare pe teritoriul Republicii Moldova au aceleaşi efecte juridice ca şi hotărîrile pronunţate de instanţele judecătoreşti naţionale.

Doar statul străin care solicită executarea hotărîrii proprii poate decide în privinţa declanşării unei căi extraordinare de atac împotriva acestei hotărîri.

Amnistia şi graţierea pot fi acordate atît de Republica Moldova, cît şi de statul străin.

Statul străin va informa Republica Moldova despre intervenţia oricărei cauze, care ar determina schimbarea sau încetarea executării.

Începutul executării pedepsei în Republica Moldova are ca efect renunţarea statului străin la această executare pe teritoriul propriu, cu excepţia cazului cînd persoana condam-

nată se eschivează de la executarea pedepsei, situaţie în care statul străin redobîndeşte dreptul la executare. În cazul pedepsei amenzii, statul străin redobîndeşte dreptul la executare din data cînd este informat asupra neexecutării totale sau parţiale a acestei pedepse.

Tratarea materiei recunoaşterii hotărîrilor penale străine impune unele precizării de ordin terminologic.

Astfel, termenul de „hotărîre" este folosit în accepţiunea sa largă, cuprinzînd însă numai acele hotărîri (sentinţe, decizii) *care au devenit definitive şi conţinsoluţii susceptibile* de a interesa aplicarea legilor penale în raport cu spaţiul.

În sfera asistenţei juridice internaţionale în materie penală, hotărîrile care prezintă interes sunt *hotărîrile „penale*", iar din conţinutul acestora numai dispoziţiile care privesc acţiunea penală, nu şi pe cele referitoare la acţiunea civilă soluţionată în cadrul procesului penal.

Nu intră în denumirea de hotărîre penală actele procedurale prin care organele de urmărire penală dispun asupra acţiunii penale (ordonanţe, rechizitorii), acestea fiind obiectul recunoaşterii „actelor" judiciare penale.

Caracterul de hotărîre străină nu depinde neapărat de locul unde a fost pronunţată hotărîrea, ci prin raportare la principiul suveranităţii, de autoritatea de la care emană.

În felul acesta, o hotărîre pronunţată pe teritoriul unui stat străin de către un organ consular cu atribuţii judiciare al altui stat nu va fi o hotărîre străină pentru acest din urmă stat, dar va fi o hotărîre străină pentru primul stat; la fel o hotărîre pronunţată pe teritoriul unui stat de către o instanţă a unei armate de ocupaţie sau în trecere.

Deci, interesul pe care fiecare stat în parte îl are în combaterea fenomenului infracţional, necesitatea unei apărări internaţionale contra anumitor infracţiuni, a unei protecţii internaţionale a drepturilor omului, ca şi necesitatea administrării în bune condiţii a justiţiei penale, au făcut să apară ideea de asistenţă juridică şi de colaborare între state în domeniul infracţiunilor şi reprimării infractorilor. În funcţie de aceste necesităţi s-au şi consacrat formele sus-expuse de asistenţă juridică internaţională în materie penală.

§ 5. Transferul procedurilor penale (Gh. Nicolaev, M. Grama)

Transferul de proceduri în materie penală poate fi definit ca acea formă de cooperare judiciară internațională în materie penală prin care, la cererea unui stat (solicitant), un alt stat (solicitat) preia exercitarea urmăririi penale sau a judecății împotriva unei persoane acuzată de săvîrșirea unei infracțiuni pe teritoriul statului solicitant, dacă statul solicitat

are competența de a exercita urmărirea sau judecarea cauzei, potrivit unuia din principiile aplicării legii penale în spațiu.

Esența și originile acestei forme de cooperare judiciară se regăsesc în adagiul *aut dedere,aut judiciare*. Principiul enunțat de acest adagiu este unul simplu: fie predai, fie urmărești.Cu alte cuvinte, dacă un stat refuză să acorde extrădarea unei persoane, trebuie să își asume, la cererea statului solicitant, obligația de a exercita urmărirea sau judecata față de persoana respectivă.

După cum este cunoscut, un principiu în materia extrădării este și cel al neextrădării propriilor cetățeni, specific mai ales statelor care aparțin sistemului de drept continental. De asemenea în legislațiile interne ale statelor pot exista și alte motive pentru care extrădarea nu poate fi acordată. Or, nu se poate accepta ca o persoană care a săvîrșit o infracțiune să nu fie trasă la răspundere penală. În aceste situații, mai ales în cazul refuzului extrădării propriilor cetățeni, singura alternativă, o constituie preluarea urmăririi penale sau a judecății ori preluarea executării pedepsei. Întrucît preluarea executării pedepsei este un obiect de reglementare distinct, chiar dacă și executarea este o fază a executării pedepsei, aici vom trata noțiuneaa de „ transfer al procedurii penale ” consacrată pe plan internațional și în legea Republicii Moldova, care are în vedere doar faza de urmărire penală și cea de judecată.

Principiul *aut dedere, aut judiciare* este prevăzut de orice tratat de extrădare sau cu dispoziții referitoare la extrădare modern. De exemplu, în art.6 alin.2 din Convenția europeană de extrădare, adoptată la Paris la 13 decembrie 1957, se prevede că dacă partea solicitată nu-și extrădează propriul resortisant, ea va trebui, la **cererea părții solicitante**, să supună cauza autorităților competente, astfel încîtsă se poatăexercita urmăriri judiciare, dacă este cazul.

Cererea este elementul esențial pentru existența transferului de proceduri.Prin cerere se exprimă voința statului solicitant de a renunța la propria jurisdicție și a delega cauza penală autorităților competente ale statului solicitat. În absența unei cereri, chiar dacă statul care refuză extrădarea pe motivul cetățeniei începe din oficiu urmărirea față de persoana în cauză, nu se mai poate vorbi despre un transfer al procedurii, pentru că statul pe teritoriul căruia s-a săvîrșit fapta nu a renunțat nici pentru un moment la jurisdicția sa asupra faptei și persoanei în cauză și va insista supra obținerii extrădării dacă persoana va fi localizată într-un alt stat sau o va urmări în cazul în care persoana va reveni de bună voie pe teritoriul acelui stat.

Instrumentul multilateral de referință în acest domeniu este Convenția europeană privin transferul de proceduri în materie penală, adoptată la Strasbourg la 15 mai 1972, semnată de Republica Moldova la 27 iunie 2001, cu mai multe următoarele declaraţii, printre care următoarele:

În baza art. 13 § 3, Republica Moldova declară că toate cererile formulate în faza de urmărire penală vor fi adresate Procuraturii Generale, iar cele în faza de judecată vor fi adresate Ministerului Justiţiei.

În baza art. 18 § 2, Republica Moldova declară că cererile formulate în temeiul prezentei convenţii şi documentele anexate vor fi trimise autorităţilor Republicii Moldova însoţite de o traducere în limba moldovenească sau în una dintre limbile oficiale ale Consiliului Europei.

În baza art. 40 § 1, Republica Moldova declară că, pînă la restabilirea deplină a integrităţii teritoriale a Republicii Moldova, prevederile convenţiei se vor aplica doar pe teritoriul controlat efectiv de autorităţile Republicii Moldova.

În baza art. 41 § 1, Republica Moldova declară că:

- va refuza o cerere de urmărire, dacă apreciază că infracţiunea are un caracter pur religios, conform lit. a) din anexa nr. 1;
- va refuza o cerere de urmărire pentru o faptă a cărei sancţionare, conform propriei legislaţii, este de competenţa exclusivă a unei autorităţi administrative, conform lit. b) din anexa nr. 1;
- nu va aplica prevederile art. 30 şi 31 pentru o faptă a cărei sancţionare, conform propriei legislaţii sau legislaţiei unui alt stat, este de competenţa exclusivă a unei autorităţi administrative, conform lit. g) din anexa nr. 1.

Convenția europeană privind transferul de proceduri în materie penală reprezintă un instrument european în baza căruia statele membre, în temeiul încrederii reciproce, organizează urmărirea infracțiunilor la nivel internațional, cu scopul pedepsirii tuturor celor ce au săvîrșit infracțiuni și pentru evitarea riscurilor care pot apărea ca rezultat al unor conflicte de competență.

În legislația internă, transferul de proceduri în materie penală este reglementat de Capitolul III (art.34-41) din Legea nr.371 cu privire la asistența juridică internațională în materie penală din 01 decembrie 2006.

Potrivit prevederilor legii date, cererea autorităţilor centrale ale statelor străine privind preluarea urmăririi penale în cauze penale aflate în procedură prejudiciară este exa-

minată de Procuratura Generală, care decide asupra admisibilităţii ei. Cererea instanţei judecătoreşti competente a unui alt stat privind preluarea cauzelor penale aflate în procedură judiciară se examinează de către Ministerul Justiţiei, care decide asupra admisibilităţii.

Preluarea urmăririi penale şi a cauzelor penale aflate în procedură judiciară poate fi admisă dacă:

a) persoana bănuită, învinuită sau inculpatul este cetăţean al Republicii Moldova;
b) cetăţeanul străin sau apatridul are reşedinţă permanentă în Republica Moldova;
c) persoana execută sau trebuie să execute în Republica Moldova o pedeapsă privativă de libertate;
d) persoana este urmărită penal în Republica Moldova pentru aceeaşi infracţiune;
e) fapta constituie infracţiune conform legislaţiei Republicii Moldova;
f) persoana care a comis o infracţiune este pasibilă de răspundere penală conform legislaţiei Republicii Moldova.

Preluarea urmăririi penale sau a cauzelor aflate în procedură judiciară poate fi refuzată dacă:

a) fapta nu este prevăzută de Codul penal al Republicii Moldova;
b) persoana a fost condamnată pentru aceeaşi faptă de instanţa judecătorească competentă a unui alt stat;
c) termenul de prescripţie, conform legislaţiei Republicii Moldova, a expirat, precum şi prelungirea lui cu 6 luni, conform prevederilor internaţionale;
d) fapta a fost comisă în afara teritoriului statului solicitant;
e) persoana nu este cetăţean al Republicii Moldova sau cetăţean străin, sau apatrid care nu are domiciliu permanent în Republica Moldova;
f) există temeiuri pentru a se crede că cererea de preluare a urmăririi penale sau a cauzelor penale aflate în procedură judiciară este motivată prin consideraţii de ordin politic, religios, rasial şi etnic;
g) este vorba de infracţiuni politice, militare sau de infracţiuni conexe lor;
h) urmărirea penală contravine angajamentelor internaţionale asumate de Republica Moldova.

Preluarea urmăririi penale în cazurile în care, conform legislaţiei Republicii Moldova, este necesară plîngerea prealabilă a părţii vătămate poate fi admisă cu condiţia confirmării de către statul solicitant a acordului părţii vătămate.

Preluarea urmăririi penale se face în baza cererii organelor de drept competente ale statului solicitant, cu anexarea materialelor sau a copiilor autentificate din dosarul cauzei penale, precum şi a altor probe materiale. Toate materialele transmise vor fi însoţite de traduceri.

După examinarea cererii de preluare a urmăririi penale şi a actelor transmise de statul solicitant, Procuratura Generală poate lua una din următoarele decizii:

- se admite cererea;
- se respinge cererea;
- se cer noi informaţii, acte şi date.

În cazul în care se ajunge la concluzia admisibilităţii cererii de preluare a urmăririi penale, Procurorul General emite o rezoluţie de preluare a urmăririi penale, care, pe lîngă elementele prevăzute de CPP, va cuprinde încadrarea juridică a faptei conform Codului penal al Republicii Moldova şi dispoziţia de transmitere a dosarului spre efectuarea urmăririi penale către organul competent. Urmărirea penală pe astfel de cauze se efectuează în conformitate cu prevederile CPP.

În cazul în care se ajunge la concluzia că cererea de preluare a urmăririi penale înaintată de statul solicitant este inadmisibilă, Procuratura Generală anunţă statul solicitant despre motivele refuzului şi restituie materialele cauzei penale.

La luarea unei decizii de clasare, de scoatere de sub urmărire penală sau de încetare a urmăririi penale, Procuratura Generală informează statul solicitant şi îi remite o copie autentificată de pe decizie.

În procedura de preluare a cauzelor penale aflate în faza judiciară de examinare a procesului penal se aplică aceleaşi dispoziţii. Ministerul Justiţiei este autoritatea competentă să decidă asupra preluării sau refuzului de preluare a unor asemenea cauze.

Dacă ministrul Justiţiei emite o decizie de admitere a cererii de preluare a cauzelor penale din partea statului solicitant, actele cu demersul ministrului Justiţiei se remit instanţei judecătoreşti, conform competenţei prevăzute de CPP, care va examina cauza în fond.

În cazul emiterii unei decizii de refuz al admiterii cererii de preluare a cauzelor penale, Ministerul Justiţiei anunţă statul solicitant despre motivele refuzului.

În cazul pronunţării unei hotărîrii judecătoreşti definitive pe o cauză penală preluată în condiţiile prezentului articol, Ministerul Justiţiei va informa statul solicitant şi îi va remite o copie autentificată de pe hotărîre.

Vom atenţiona că toate actele procedurale întocmite în conformitate cu legislaţia statului solicitant au aceeaşi valoare şi forţă probantă ca şi în cazul executării lor de către organele de urmărire penală din Republica Moldova.

Cele menţionate mai sus sunt prevederile legale ce ţin de procedura de preluare a urmăririi penale de către autorităţile moldave.

În urma analizei practicii preluării urmăririi penale de către autorităţile competente moldave, s-a constatat că în cazul preluării urmăririi penale la faza prejudiciară nu apar careva dificultăţi în efectuarea ulterioară a urmăriri penale de către organele penale.

Totodată, la preluarea cauzelor penale aflate în procedura judiciară, de către Ministerul Justiţiei:

- materialele cauzei penale nu se traduc;
- faptele prejudiciabile incriminate nu sunt încadrate juridic, în conformitate cu prevederile Codului penal al Republicii Moldova.

În astfel de circumstanţe, instanţa de judecată este în imposibilitatea de examinare a unei cauze penale în baza legislaţiei străine.

Conform Legii cu privire la asistenţa juridică internaţională în materie penală, cererea de preluare a procedurii penale adresată de statul solicitant în cauzele penale aflate în procedura judiciară, se examinează de către Ministerul Justiţiei, unica autoritate competentă de a decide asupra admisibilităţii cererii.

Potrivit prevederilor internaționale în materia vizată, cererea si documentele anexate sunt întocmite în una din limbile oficiale ale Consiliului Europei. În cazul Convenției de la Minsk, se folosește și limba rusă.

Prin urmare, materialele respective urmează a fi traduse în limba de stat de către Ministerul Justiţiei al Republicii Moldova. Ulterior ministrul justiţiei, în urma studierii materialelor cauzelor penale, emite o decizie de admitere sau respingere a cererii de preluare a cauzei penale din partea statului solicitant.

Dacă ministrul Justiției dispune admiterea cererii de preluare a cauzelor penale, decizia adoptată de către ministrul justiţiei cu materialele traduse însoțite de un demers sunt remise instanţei judecătoreşti, cu respectarea regulilor de competenţă prevăzute de CPP.

În astfel de proceduri actul de sesizare a instanţei de judecată este *demersul*.

La sesizarea instanţei judecătoreşti, autoritatea competentă urmează să se conducă întocmai de prevederile art. 16 CPP şi art. 9 din Legea privind organizarea judecătorească

nr. 514-XIII din 06.07.1995, care reglementează limba în care se desfăşoară procesul penal.

Dacă după repartizarea cauzei parvenite pentru judecare, judecătorul sau, după caz, completul de judecată, studiind materialele dosarului, constată că materialele cauzei penale nu au fost traduse în limba de stat, fiind astfel sfidate reglementările enunțate, prin încheiere motivată scoate cauza penală de pe rol, restituind materialele respective în adresa Ministerului Justiţiei al Republicii Moldova.

În cazul în care la înaintarea demersului de către Ministerul Justiţiei al Republicii Moldova au fost respectate cerinţele sub aspectul asigurării traducerii, judecătorul sau, după caz, completul de judecată fixează termenul pentru şedinţa preliminară conducîndu-se de prevederile art. 345 CPP.

În urma analizei practicii preluării procedurilor penale aflate în procedura judiciară, s-au constatat dificultăţi la aplicarea de către Ministerul Justiţiei a prevederilor art.37 alin. (3) din Legea cu privire la asistenţa juridică internaţională în materie penală, care prevăd că decizia adoptată de către ministrul justiţiei privind preluarea procedurii penale va cuprinde şi încadrarea juridică a faptei, conform Codului penal al Republicii Moldova.

CPP al Republicii Moldova reglementează activitatea subiecților procesului penal, stabilindu-le competențele și statutul procesual.

Printre trăsăturile definitorii ale activități desfășurate în cauza penală se înscrie prioritar realizarea în strictă conformitate cu prevederile legii procesual-penale. Astfel, potrivit textului art. 51, 53, 320, 326 CPP competența exclusivă de a formula învinuirea și de a reprezenta învinuirea în numele statului în instanţa de judecată aparține procurorului. Ministrul Justiţiei al Republicii Moldova nu are și nu poate avea asemenea competenţe.

Judecarea cauzei penale în condiţiile în care învinuirea este formulată în baza legislaţiei penale a unui stat străin, fără a fi susținută de organele competente a Republicii Moldova, este imposibilă. Conform art.1 C.pen. acesta constituie unicul izvor de lege penală a Republicii Moldova.

În acest context, ţinînd cont de obligaţiile asumate de Republica Moldova la semnarea şi ratificarea Convenţiilor şi Tratatelor internaţionale, procurorii care participă la examinarea judiciară a unor astfel de cauze penale, conducîndu-se de art. 531 alin. 1 CPP care stabileşte că raporturile cu ţările străine sînt reglementate de CPP şi Legea cu privire la asistenţa juridică internaţională în materia penală nr. 371-XVI din 01.12.2006, sunt obli-

gaţi, prin ordonanţa motivată să încadreze juridic în conformitate cu prevederile Codului penal al Republicii Moldova, faptele prejudiciabile incriminate inculpatului de către statul solicitant.

În caz contrar se încalcă dispoziţiile § 3 art. 6 din Convenţie, care stabilesc dreptul acuzatului de a fi informat nu numai cu privire la natura acuzaţiilor aduse, adică a faptelor materiale, care îi sunt reţinute în sarcină, dar şi cu privire la încadrarea juridică dată respectivelor fapte, într-o manieră detailată şi accesibilă.

Judecătorul sau, după caz, completul de judecată, fixînd termenul pentru şedinţa preliminară în conformitate cu prevederile art. 345 CPP, urmează prin încheiere motivatăsăînştiinţeze Procuratura Generală a Republicii Moldova despre punerea pe rol a cauzei penale care a fost preluată prin decizia ministrului justiţiei, la cererea instanţei judecătoreşti a unui alt stat.

Procuratura Generală a Republicii Moldova, în modul stabilit de legislaţia procesual penală este obligată să întreprindă măsurilre necesare pentru desemnarea acuzatorului de stat care va reprezenta învinuirea în instanţa de judecată în cauza respectivă.

Procurorul desemnat, printr-o ordonanţă motivată, va încadra, în conformitate cu prevederile Codului penal al Republicii Moldova, faptele prejudiciabile incriminate inculpatului de către statul solicitant.

Transmiterea cauzelor penale aflate în faza de urmărire penală a procesului penal către alte state are loc în cazul în care:

a) persoana care a comis infracţiunea este cetăţean al acelui stat sau are domiciliu permanent în acel stat;
b) infracţiunea a fost comisă pe teritoriul acelui stat;
c) fapta constituie infracţiune conform legislaţiei acelui stat şi legislaţiei Republicii Moldova;
d) transmiterea procedurii penale se efectuează pentru buna administrare a justiţiei şi/sau favorizarea reintegrării sociale în caz de condamnare;
e) inculpatul execută o pedeapsă pe teritoriul statului solicitat pentru o infracţiune mai gravă decît cea comisă în Republica Moldova;
f) statul solicitat refuză extrădarea persoanei.

În cazurile enumerate mai sus, ofiţerul de urmărire penală prezintă spre confirmare procurorului care conduce urmărirea penală o propunere motivată de declinare a competenţei, invocînd argumentele acestei decizii.

Procurorul, după examinarea materialelor în cauza penală şi studierea legalităţii, caracterului exhaustiv al actelor de urmărire penală care urmează a fi executate în Republica Moldova, emite o decizie asupra propunerii ofiţerului de urmărire penală.

În cazul acceptării propunerii ofiţerului de urmărire penală, procurorul emite o ordonanţă de transmitere a dosarului conform competenţei şi efectuează alte acţiuni, cerute prin tratatele internaţionale la care Republica Moldova este parte. Toate materialele se expediază Procurorului General, care urmează să decidă asupra oportunităţii transmiterii cauzei penale.

Urmărirea penală poate fi reluată în cazul în care statul solicitat refuză preluarea urmăririi penale în condiţiile prevăzute de tratatele internaţionale.

Dacă cauza se află în examinare judiciară, judecătorul emite o încheiere argumentată despre necesitatea transmiterii cauzei către instanţa judecătorească a unui alt stat şi le expediază ministrului justiţiei, care urmează să decidă asupra oportunităţii transmiterii.

Judecarea cauzei va fi reluată dacă statul solicitat refuză preluarea cauzei penale spre judecare, în condiţiile prevăzute de tratatele internaţionale.

Dacă transmiterea procedurilor penale a fost consimţită de statul solicitat, nici o altă procedură pentru aceeaşi faptă nu mai poate fi iniţiată de autorităţile Republicii Moldova.

Republica Moldova redobîndeşte dreptul de a iniţia sau, după caz, de a relua urmărirea penală pentru acea faptă doar dacă:

a) statul solicitat o informează că nu poate finaliza urmărirea penală ce i-a fost transmisă;

b) ia cunoştinţă ulterior de existenţa unui motiv care, potrivit dispoziţiilor prezentei legi, ar împiedica transmiterea procedurii penale.

TITLUL 11. UTILIZAREA MIJLOACELOR TEHNICE LA EXAMINAREA CAUZELOR PENALE

§ 1. Repartizarea electronică aleatorie a dosarelor penale (V. Lastavețchi)

Repartizarea cauzelor în mod aleatoriu este o norma de organizare judiciară cu rang de principiu.

Potrivit art. 6^1 alin. (1) din Legea privind organizarea judecătorească, activitatea de judecare a cauzelor se desfăşoară cu respectarea principiului distribuirii aleatorii a dosarelor prin intermediul programului electronic de gestionare a dosarelor. În cazul în care judecătorul căruia i-a fost repartizată cauza este în imposibilitatea de a continua judecarea acesteia, persoana responsabilă, în temeiul unei încheieri motivate a preşedintelui instanţei judecătoreşti, prin intermediul programului electronic de gestionare a dosarelor, asigură redistribuirea aleatorie a dosarului altui judecător. Fişa cu datele privind distribuirea aleatorie a dosarelor se anexează în mod obligatoriu la fiecare dosar.

Conform art. 344 CPP, cauza penală parvenită în instanţă se repartizează, în termen de o zi, judecătorului sau, după caz, completului de judecată în mod aleatoriu, prin intermediul programului informaţional automatizat de gestionare a dosarelor, iar extrasul din programul informaţional automatizat sau încheierea preşedintelui instanţei de judecată cu privire la repartizarea aleatorie a cauzei se anexează la dosar.

Art. 6 alin. (1^1) din Legea privind organizarea judecătorească stabileşte că constituirea completelor de judecată şi desemnarea preşedinţilor acestora se fac la începutul anului prin dispoziţie a preşedintelui instanţei. Schimbarea membrilor completului se face în cazuri excepţionale, în baza unei încheieri motivate a preşedintelui instanţei judecătoreşti şi potrivit criteriilor obiective stabilite de regulamentul aprobat de Consiliul Superior al Magistraturii. Încheierea motivată privind schimbarea membrilor completului se anexează la materialele dosarului. Potrivit alin. (2) al aceluiaşi articol, cauzele repartizate unui complet de judecată nu pot fi trecute altui complet decît în condiţiile prevăzute de lege.

Potrivit art. 22 alin. (1) lit. f) din Legea cu privire la statutul judecătorului, nerespectarea dispoziţiilor privind distribuirea aleatorie a dosarelor, sau după caz, redistribuirea aleatorie a dosarelor constituie abatere disciplinară şi, prin urmare, preşedinţii sau vicepreşedinţii instanţelor sunt pasibili de sancţionare disciplinară.

Normele legale citate au scopul de a conferi garanţii suplimentare independentei judecătorului şi de a asigura imparţialitatea actului de justiţie.

Principiul repartizării aleatorii a dosarelor derivă şi corespunde cerinţelor impuse de art. 6 din Convenţia Europeana a Drepturilor Omului care consacră şi garantează dreptul la un proces echitabil - „orice persoana are dreptul la judecarea in mod echitabil,(…)de către o instanţă independenta si imparţială, instituita de lege…"

La rîndul său, noţiunea „***instanță instituită de lege***" presupune inclusiv:

- asigurarea garanţiilor privind organizarea şi compunerea instanţei;
- este inerentă statului de drept;
- legislaţia care reglementează formarea si competenţa organelor judiciare, şi dispoziţiile de drept naţional ale căror nerespectare ar putea conduce la constatarea participării contrare regulilor a unui membru al completului de judecată la soluţionarea unei cauze;
- formarea instanţei competente să judece pricina nu trebuie să fie în discreţia arbitrală a puterii executive, legislative sau a puterii judecătoreşti;

Fiind consacrat legislativ, principiul repartizării aleatorii a cauzelor se realizează nemijlocit în conformitate cu Regulamentul privind modul de distribuire aleatorie a dosarelor pentru examinare în instanţele judecătoreşti, aprobat prin Hotărîrea Consiliului Superior al Magistraturii Nr. 110/5 din 5 februarie 2013. Tehnic, repartizarea aleatorie a cauzelor de efectuează prin intermediul Programului Integrat de Gestionare a Dosarelor (PIGD).

Pentru aplicarea principiului aleatoriu, dosarele se înregistrează în PIGD de către persoana responsabilă, desemnată în acest scop de președintele instanței, din subdiviziunea pentru documentare a instanţei în ordinea parvenirii dosarelor în instanţă şi se repartizează în aceeaşi ordine prin intermediul PIGD, conform categoriei de cauze penale. Termenul pentru înregistrarea dosarelor în PIGD nu trebuie să depășească 24 ore. Implicarea persoanelor neautorizate în procesul de înregistrare şi distribuire aleatorie a dosarelor este interzisă.

La înregistrarea dosarelor**,** persoana responsabilă de înregistrarea cauzelor în PIGD va extrage din PIGD confirmarea înregistrării cauzei, cu indicarea numărului de înregistrare şi a datei înregistrării. Confirmarea înregistrării se va anexa la dosar.

La distribuirea aleatorie, PIGD i-a în considerație dacă pentru categoria corespunzătoare de dosare există complete specializate, identifică volumul de muncă al judecătorilor în baza gradelor de complexitate prestabilite în PIGD pentru fiecare categorie de dosar.

Alte criterii care stau la baza distribuirii aleatorii sunt procedura de examinare precum şi sarcina deplină sau parţială a judecătorului.

Complexitatea cauzelor este determinată de PIGD în mod automat în baza formulelor prevăzute în Hotărîrea CSM nr. 149/11 din 29 martie 2011 cu privire la aprobarea Regulamentului privind stabilirea gradelor de complexitate unice naţionale a cauzelor judiciare civile, penale şi contravenţionale.

Conform procedurii de distribuire aleatorie prin intermediul PIGD, dosarele se repartizează aleatoriu o singură dată. În cazurile în care pe parcursul desfăşurării procesului apar incidente procedurale se aplică următoarele reguli:

a) cererile privind recuzarea sau abţinerea judecătorului se examinează de către judecătorul din completul următor din lista completelor constituite la începutul anului, în ordinea prevăzută de art. 35 CPP şi art. 53 CPC. Dacă cererea a fost admisă, preşedintele instanţei, prin adoptarea unei încheieri motivate, dispune redistribuirea cauzei prin intermediul PIGD.

b) dacă judecătorul căruia i-a fost repartizată cauza este în imposibilitatea de a continua judecarea acesteia din motiv de boală îndelungată, în urma decesului sau din motivul eliberării din funcţie, persoana responsabilă, în temeiul unei încheieri motivate a preşedintelui instanţei judecătoreşti, asigură, prin intermediul PIGD, redistribuirea aleatorie a dosarului altui judecător sau altui complet de judecată**.**

c) dacă judecătorul căruia i-a fost repartizată cauza este în imposibilitatea de a continua judecarea acesteia din motivul transferării la o altă instanţă, promovării, suspendării, detaşării sau eliberării din funcţie, persoana responsabilă, în temeiul unei încheieri motivate a preşedintelui instanţei judecătoreşti, asigură, prin intermediul PIGD, redistribuirea aleatorie a dosarului altui judecător, sau altui complet de judecată, cu excepţia cazurilor de prelungire a împuternicirilor, prevăzute de art. 26^1 din Legea cu privire la statutul judecătorului, de către CSM.

În cazul în care judecătorul este transferat la o altă instanţă sau suspendat din funcţie, preşedintele dispune printr-o încheiere motivată blocarea acestuia de la repartizare pentru perioada transferului sau suspendării.

Dacă judecătorul este eliberat din funcţie, preşedintele dispune, printr-o încheiere motivată, eliminarea judecătorului din lista judecătorilor înregistraţi în PIGD.

Pentru aplicarea criteriului aleatoriu, completele de judecată sunt constituite de preşedintele instanţei, prin ordin**,** la începutul fiecărui an şi se numerotează pe instanţă, sau, după caz, pe colegii, ţinîndu-se seama de materiile în care se judecă, de specializarea completelor.

Pentru cauzele penale deosebit de complicate, precum şi cele care prezintă o mare importanţă socială, preşedintele instanţei, în temeiul art. 30 alin. (4) CPP, poate dispune, prin încheiere motivată, examinarea cauzei de un complet format din 3 judecători. Cauza va fi examinată de completul format la începutul anului din care în mod obligatoriu face parte judecătorul căruia îi revine cauza respectivă.

Materialele pentru judecătorii de instrucţie se înregistrează în PIGD de persoana responsabilă şi se repartizează în conformitate cu prezentul Regulament. Pentru asigurarea caracterului confidenţial al materialelor judecătorului de instrucţie, persoana responsabilă de înregistrarea acestora în PIGD este obligată să bifeze căsuţa ”Date confidenţiale”. În cazul în care în instanţă este un singur judecător de instrucţie, ceilalţi judecători sînt blocaţi de la repartizare. În cazul absenţei judecătorului de instrucţie, în baza criteriului de repartizare, va fi deblocat un alt judecător cu atribuţiile judecătorului de instrucţie.

În judecătoriile în care activează 2 şi mai mulţi judecători de instrucţie, preşedintele va stabili prin ordin orarul de lucru al acestora, astfel ca ei să activeze şi în zilele de odihnă.

§ 2. Audierea martorului în condiţii speciale (V. Lastavețchi, I. Dolea)

Audierea martorului în condiţii speciale se efectuiază după regula generală de audiere cu anumite reglementări speciale ce au ca scop asigurarea protecţiei acestuia fie excluderea unei victimizpri sau revicţimizări. După regula generală audierea martorului se efectuează în urma citării prevăzută de art. 235-242 CPP. Persoana care execută o pedeapsă privativă de libertate sau este deţinută în stare de arest în altă cauză penală se citează în calitate de martor prin intermediul administraţiei instituţiei de detenţie date care asigură prezenţa persoanei la locul citării. Martorul nu trebuie citat în zile de odihnă sau în timp de noapte, cu excepţia cazurilor care nu suferă amînare. În cazul neprezentării persoana poate fi adusă silit. Potrivit art. 199 CPP, în cazul apariţiei unor împrejurări care împiedică persoanei să se prezinte în faţa organului de urmărire penală sau a instanţei, persoana trebuie să

informeze aceste organe. Ca motive întemeiate pot fi recunoscute boala, primirea tardivă a citaţiei sau alte împrejurări care de fapt au lipsit persoana de posibilitatea reală de a se prezenta la timpul indicat. Minorul este citat prin intermediul părinţilor sau al reprezentanţilor legali. Organul care audiază martorul este obligat să stabilească identitatea acestuia prin verificarea actelor personale (buletin, paşaport ş.a.). Este deosebit de important de a stabili în prealabil în care limbă persoana solicită să depună declaraţii, iar în caz de necesitate este invitat un interpret. Această prevedere se referă şi la martorul cu anumite dificultăţi, cum ar fi cel surdo-mut. Audierea martorului este precedată de explicarea drepturilor acestuia. Audierea nu poate avea loc în condiţii periculoase pentru viaţă şi sănătate. Martorul nu poate fi impus să declare despre anumite împrejurări dacă acestea pot trauma psihic persoana, o pot insulta sau umili. Conform regulei generale, audierea se efectuează în locul desfăşurării urmăririi penale sau al cercetării judecătoreşti. În caz de necesitate, audierea poate fi efectuată la locul de trai, la locul de serviciu sau în alt loc de aflare a martorului , atunci cînd este necesar de a audia martorul imediat după terminarea percheziţiei sau altei acţiuni procesuale, sau cînd este necesar imediat de audiat persoana la declaraţiile căreia e posibil să facă trimitere învinuitul, sau dacă persoanei audiate îi este dificil să expună împrejurările date în alt loc decît în locul în care s-a consumat evenimentul. De asemenea, martorul poate fi audiat şi în cazul în care starea sănătăţii nu îi permite să se prezinte la ofiţerul de urmărire penală sau în instanţă. Martorii pot fi audiaţi la locul de trai şi în cazul în care cîţiva martori locuiesc, învaţă sau lucrează în acelaşi loc, sau nu este dorită publicitatea faptului că persoana a fost citată pentru a fi audiată. Prezentarea în faţa ofiţerului de urmărire penală poate fi dificilă şi avînd în vedere anumite circumstanţe familiale etc. În procesul-verbal de audiere se va motiva faptul că martorul va fi audiat într-un loc anumit, iar în caz de necesitate se vor anexa anumite acte, cum ar fi, spre exemplu, certificatul de boală. Ca martor poate fi audiată şi o persoană care se află în stare de arest, fiind bănuită sau învinuită într-o altă infracţiune. Acest fapt, de asemenea, se va indica în procesul-verbal. Persoana este audiată în calitate de martor doar în timpul zilei, adică între orele 6: 00 şi 22: 00. Totuşi, în cazuri excepţionale, persoana poate fi audiată şi în timpul nopţii. Cazurile excepţionale sunt cele ieşite din comun, cazuri deosebite. Această exepţie de la regula generală poate avea loc doar în cazurile în care amînarea audierii poate prejudicia considerabil calitatea urmăririi penale sau poate pune în pericol siguranţa publică. CPP conţine definiţia cazului care nu suferă amînare: ***pericol real că se vor pierde sau distruge probele, că bănuitul, învinuitul***

se poate ascunde ori se vor comite alte infracțiuni.Protecţia stării sănătăţii martorului se exprimă şi prin faptul că audierea consecutivă a martorului nu poate depăşi 4 ore, iar în caz de necesitate, durata poate fi micşorată. Martorul poate solicita o pauză de maximum 20 de minute pe durata audierii de 4 ore. Audierea minorului nu poate depăşi 2 ore fără întrerupere. Dacă este necesar de a efectua audiere mai mult de 4 ore, organul de urmărire sau instanţa sunt obligate să stabilească o întrerupere nu mai mică de 1 oră, pentru ca martorul să poată să se odihnească sau să se alimenteze, iar durata generală pe zi nu poate depăşi 8 ore. In privința martorului minor sunt stabilite rigorii suplimentare.

Audierea martorului se face sub prestare de jurămînt. Martorul depune jurămîntul doar în cadrul examinării cauzei în instanţa de judecată. Despre depunerea jurămîntului sau rostirea formulei şi prevenirea privitor la răspunderea penală pentru declaraţii false se face menţiune în procesul-verbal, martorul semnînd pentru conformitate. Audierea propriu-zisă a martorului se efectuează atît prin informarea prealabilă referitor la obiectul cauzei care se urmăreşte, cît şi prin propunerea de a declara despre anumite fapte şi circumstanţe pe care le cunoaşte referitoare la fenomenul a cărui martor el a fost. Audierea martorului se efectuează printr-o expunere liberă a acestuia asupra anumitor împrejurări pe care le cunoaşte. Pe parcursul audierii pot fi puse întrebări de concretizare, iar după ce martorul a făcut declaraţii lui i se pun întrebări asupra altor circumstanţe despre care martorul nu a vorbit. În timpul audierii acestuia i se pot prezenta anumite mijloace de probă, spre exemplu, anumite corpuri delicte pentru a constata atribuţia martorului la acestea sau pentru a constata existenţa unor informaţii privind provenienţa sau importanţa acestor probe. Declaraţiile martorului trebuie detaliate pentru a fi verificate mai eficient. În cadrul audierii nu se admite de a pune întrebări sugestive şi întrebări care nu cer o informare factologică, cum ar fi anumite opinii, presupuneri etc. În cazul descoperirii anumitor contradicţii, fie între declaraţiile anterioare ale martorului, fie între declaraţiile martorului şi alte declaraţii, este necesar de a le înlătura. Întrebările care nu se referă la premisa probelor sunt cele din care nu se poate deduce concluzia. Dacă în timpul audierii martorul a utilizat anumite scheme, înscrieri, documente, acestea se anexează la procesul-verbal.

Legea procesual penală prevede instituţia ***audierii martorilor de către judecătorul de instrucție*** la solicitarea procurorului. Alin. (3) art. 109 CPP stabileşte că motiv pentru o asemenea audiere este plecarea martorului peste hotare sau alte motive întemeiate care în cele mai dese cazuri reprezintă boala gravă.De asemenea ca motiv de audiere a martorului

de către judecătorul de instrucţie este şi necesitatea reducerii sau excluderii unui vădit pericol, sau pentru excluderea fenomenului revictimizării, în situaţia audierii victimei. Judecătorul de instrucţie determină suficienţa motivelor. Potrivit art 109 alin 3^1 bănuitul, învinuitul sau partea vătămată poate solicita procurorului audierea martorului în condiţii speciale. Refuzul procurorului de a audia martorul se contestă la judecătorul de instrucţie, care, în cazul constatării temeiniciei plîngerii, va audia martorul în condiţii speciale.

O instituţie importantă in materie de protecţie a martorilor este audierea cu aplicarea modalităţilor speciale. Regula dată este o derogare de la cea generală, potrivit căreia toate probele trebuie examinate într-un proces penal public în cadrul unei şedinţe de judecată. În vederea asigurării egalităţii armelor, principiu determinat de art. 6 al CEDO, la audierea persoanei participă bănuitul, învinuitul, apărătorul acestuia, partea vătămată, care au dreptul de a pune întrebări martorului audiat. Declaraţiile martorului se consemnează într-un proces-verbal şi în cadrul ulterioarei judecări a cauzei se va da citire procesului-verbal fără ca martorul să depună declaraţii în instanţă. Probele consemnate în procesul-verbal vor avea aceeaşi valoare probantă ca şi probele care vor fi examinate de către instanţă într-un proces public cu rigorile stabilite de CPPAplicarea modalităților speciale de audiere este determinate de motive temeinice de a considera că viaţa, integritatea corporală sau libertatea martorului ori a unei rude apropiate a lui sînt în pericol în legătură cu declaraţiile pe care acesta le face într-o cauză penală privind o infracţiune gravă, deosebit de gravă sau excepţional de gravă şi dacă există mijloacele tehnice respective, judecătorul de instrucţie sau, după caz, instanţa poate admite ca martorul respectiv să fie audiat fără a fi prezent fizic la locul unde se află organul de urmărire penală sau în sala în care se desfăşoară şedinţa de judecată, prin intermediul mijloacelor tehnice. Audierea se efectuiază din oficiu de către judecătorul de instrucţie sau, după caz, a instanţei , având în vedere obligațiile pozitive ale statului de a proteja persoana în situații când există un risc pentru ecuritatea acesteia .Audierea poate fi efectuată şi la cererea motivată a procurorului, avocatului, martorului respectiv sau a oricărei persoane interesate. În ambele cazuri judecătoriul de instrucţie sau după caz instanța emite o încheiere în care se vor indica motivele aplicării unei asemenea modalități de audiere. Martorul este asistat de către judecătorul de instrucţie sau instant acestuia permițânduise să comunice altă informaţie despre identitatea sa decît cea reală. Informaţia despre identitatea reală a martorului şi alte date relevante ce exprimă legătura cauzală dintre fapta săvîrşită şi martor se consemnează de către judecătorul de instrucţie

într-un proces-verbal separat care se păstrează la sediul instanţei respective în plic sigilat, în condiţii de maximă siguranţă a confidenţialităţii.

Audierea propriu –zisă se efectuează, după caz fie prin intermediul unei teleconferinţe cu circuit închis, cu imaginea şi vocea distorsionate astfel încît să nu poată fi recunoscut. Învinuitului, inculpatului şi apărătorului acestuia, părţii vătămate i se asigură posibilitatea de a adresa întrebări martorului audiat . Declaraţiile martorului, se înregistrează prin mijloace tehnice video şi se consemnează integral în procesul-verbal. Datele personale, de regulă, nu se aduc la cunoştinţa părţilor. Datele reale sunt cunoscute doar de către judecător şi se păstrează în sediul instanţei în condiţii de maximă siguranţă. Audierea se efectuează prin intermediul unei teleconferinţe cu imaginea şi vocea distorsionate, adică cu anumite abateri ale imaginii sau vocii de la forma iniţială. Declaraţia propriu-zisă a martorului se înregistrează prin anumite mijloace tehnice video, se consemnează integral în procesul-verbal, casetele şi procesul-verbal păstrîndu-se în sediul instanţei. Casetele video se sigilează cu sigiliul instanţei şi se păstrează în original la instanţă împreună cu copia procesului-verbal al declaraţiei.În asemenea condiţii pot fi audiaţi şi investigatorii sub acoperire. La aprecierea declaraţiilor martorului obţinute în condiţii speciale instanţa trebuie să ia în consideraţie că acestea pot fi utilizate ca mijloc de probă numai în măsura în care ele,potrivit art 110 alin 8),sînt confirmate de alte probe. Dacă ,martorul minor, în vîrstă de pînă la 14 ani, urmează să fie audiat în cauzele penale privind infracţiunile cu caracter sexual, privind traficul de copii sau violenţa în familie, precum şi în alte cazuri în care interesele justiţiei sau ale minorului o cer, procurorul, dacă dispune de spaţii special amenajate, solicită audierea acestuia în condiţiile art.110^1. Această procedură prevăzută de Cod are ca sarcină de a asigura integritatea psihică a copilului implicat ca martor într un process penal şi excluderea la maxim a impactului negativ care poate sa-l producă o audiere. Audierea presupune retrăirea unor momente ce au ca obiect fapte infracționale sau care au legătură cu aceste fapte. Audierea în acest caz poate revictimiza copilul care prin însăși faptul că are anumite cunoștințe despre infracțiunea data poate fi o victimă. Audierea se efectuaază de către judecătorul de instrucţie în spaţii special amenajate, dotate cu mijloace de înregistrare audiovideo, prin intermediul unui psihopedagog. Judecătorul de instrucție este obligat să constate dacă persoana dispune de pregătire în domeniul psihopedagogiei . Psihopedagogul trebuie să posede o diploma de studii superioare în domeniul dat și să practice în domeniul psihologiei sau pedagogiei. Martorul minor şi psihopedagogul se află într-o cameră separată

de judecătorul de instrucţie şi părţile care participă la această acţiune procesuală. În cameră este instalată o cameră video. Bănuitul, învinuitul, apărătorul acestora, partea vătămată şi procurorul adresează întrebările judecătorului de instrucţie, care, prin intermediul mijloacelor audiovideo, le transmite psihopedagogului. În caz de necesitate, psihopedagogul îşi rezervă dreptul de a reformula întrebările, dacă acestea au fost formulate în felul în care pot traumatiza martorul minor. Audierea martorului minor trebuie să evite producerea oricărui efect negativ asupra stării psihice a acestuia. Martorului minor i se atrage atenţia că urmează să spună adevărul. Declaraţiile martorului minor audiat în condiţiile menţionate se înregistrează prin mijloace audiovideo şi se consemnează integral într-un proces-verbal întocmit în conformitate cu art.260 şi 261. Instanţa de judecată sigilează suportul informaţional pe care a fost înregistrată declaraţia martorului şi îl păstrează în original împreună cu copia de pe procesul-verbal al declaraţiei.Modalităţile speciale de audiere a martorului şi protecţia lui au fost furnizate legislaţiei procesual penale a Republicii Moldova de către jurisprudenţa Curţii Europene a Drepturilor Omului. Pornind de la dreptul la un proces echitabil, Curtea a dedus că toate probele, în mod normal, ar trebui să fie examinate într-un proces public, în prezenţa celui acuzat, ţinînd cont de principiul contradictorialităţii. În acelaşi timp, Curtea nu a stabilit că declaraţiile indirecte sunt inadmisibile, dar a accentuat că înaintea procesului sau pe parcurs acuzatul trebuie să dispună în mod adecvat şi corespunzător de posibilitatea să interogheze un martor.

Sunt cunoscute în toate ţările situaţii de intimidare a martorilor, care poate îmbrăca mai multe forme, cum ar fi: priviri amenințătoare, confruntări directe, verbale sau fizice. În multe cazuri intimidarea martorului este ca un domeniu al crimei organizate. Aceşti factori de multe ori determină ezitarea martorului de a depune mărturii în instanţă. În legătură cu aceasta Curtea şi-a expus opinia în privinţa admisibilităţii declaraţiilor martorilor anonimi. Recunoscînd că toate probele trebuie examinate în prezenţa persoanei acuzate, într-un proces public, cu respectarea principiului contradictorialităţii CtEDO admite utilizarea declaraţiilor martorilor în calitate de probe chiar dacă acestea nu sunt făcute într-o şedinţă judiciară. Utilizarea declaraţiilor obţinute în faza urmăririi penale în calitate de probă nu constituie o încălcare a lit. d) din alin. (3) art. 6 din CEDO, cu condiţia că drepturile apărării se respectă. Aceste drepturi includ acordarea unei posibilităţi adecvate de contestare şi interogare a martorului opoziţiei în timpul depunerii mărturiilor sau într-o fază ulterioară procesului. Conform Curţii Europene, o sentinţă de condamnare nu ar trebui să se înteme-

ieze doar pe declaraţiile martorilor anonimi. Cel mai important este ca interesele apărării să fie în echilibru cu interesele victimelor sau ale martorilor care trebuie protejaţi. Curtea recunoaşte şi faptul că, cu condiţia respectării drepturilor apărării, poate fi legitim pentru autorităţile poliţiei să dorească păstrarea anonimatului unui agent implicat în activităţi de acoperire, pentru protecţia personală şi cea a familiei sale, astfel încît să nu prejudicieze viitoarele acţiuni secrete. Curtea a constatat şi faptul că orice măsura de limitare a dreptului apărării trebuie să fie strict necesară. Dacă o măsură mai puţin strictă poate să fie suficientă, atunci anume această măsură trebuie aplicată.sunt confirmate de alte probe. În jurisprudența sa Curtea Europeană a examinat problema audierii martorrului aflat sub protecție și prin prizma instituției provocării.

În cauza *Ludi c. Elveției* (15 iunie 1992) Curtea europeană a constatat că în prezenta speţă folosirea unui agent sub acoperire nu a afectat, nici în sine, nici în combinaţie cu interceptarea telefonică, dreptul la viaţa privată în sensul art. 8. ... Acţiunile lui Toni s-au desfăşurat în contextul vînzării unei partide de 5 kg de cocaină. Autorităţile cantonale, alertate de poliţia germană, au selectat un agent pentru a-1 infiltra, în opinia lor, într-o vastă reţea de traficanţi, care intenţiona să vîndă o partidă de droguri în Elveţia. Scopul operaţiunii a fost arestarea traficanţilor în momentul transmiterii drogurilor. Ulterior Toni a stabilit legătura cu reclamantul, care i-a spus că este pregătit să-i vîndă 2 kg de cocaină în valoare de 200.000 franci elveţieni... Din acest moment dl Ludi trebuia să fie conştient de faptul că a comis o infracţiune penală ce cade sub incidenţa art. 19 din Legea cu privire la stupefiante şi, prin urmare, riscă să întîlnească un agent al poliţiei sub acoperire care, de fapt, urmăreşte demascarea sa.

În *Teixeira de Castro c. Portugaliei* (9 iunie 1998) Curtea menţionează în primul rînd, că acest litigiu diferă de cauza *Ludi c. Elveţiei*...în care acţiunea poliţistului sub acoperire nu a fost ignorată de judecătorul de instrucţie, şi autorităţile elveţiene, fiind informate de poliţia germană, au iniţiat o anchetă preliminară. Rolul poliţistului s-a limitat doar la faptul de a acţiona ca un agent infiltrat. Guvernul nu a invocat faptul că intervenţia poliţiştilor s-a încadrat într-o operaţiune de combatere a traficului de droguri ordonată şi supravegheată de un magistrat. Cu atît mai mult, nu era cazul ca autorităţile competente să aibă motive rezonabile de a-1 suspecta pe dl Teixeira de Castro că este un traficant de droguri, el neavînd antecedente penale şi împotriva lui nefiind iniţiată nici o anchetă preliminară. El nici nu era cunoscut agenţilor de poliţie, care l-au contactat doar prin intermediul V.S şi F.O. ...

în afară de aceasta, drogurile nu se aflau la domiciliul reclamantului. El le-a obţinut de la o a treia persoană care, la rîndul său, le-a primit de la o altă persoană ... Nici Curtea Supremă de Justiţie ... nu a indicat că, în momentul arestării, reclamantul a avut în posesie mai multe droguri decît cantitatea pe care poliţiştii au cerut-o şi, astfel, ar fi avansat pe această cale, lăsîndu-se provocat de poliţişti. Nici o dovadă nu alimentează argumentul Guvernului că reclamantul era predispus la comiterea infracţiunilor. Din aceste circumstanţe reiese că aceşti doi poliţişti nu s-au limitat la supravegherea activităţii criminale a dlui Teixeira de Castro într-o modalitate pasivă, dar au exercitat o influenţă asupra acestuia pentru a-l incita la comiterea unei infracţiuni.În fine, Curtea a menţionat că, pentru a motiva condamnarea reclamantului, jurisdicţiile naţionale s-au bazat în mod esenţial, doar pe mărturiile celor doi poliţişti. În lumina acestor consideraţiuni. Curtea a stabilit că acţiunea celor doi poliţişti a depăşit-o pe cea a unui agent sub acoperire, deoarece ei au instigat infracţiunea, şi nimic nu indică faptul că, tără intervenţia lor, aceasta ar fi fost comisă. Această intervenţie şi utilizarea sa în procedura penală litigioasă au privat, din start şi definitiv, reclamantul de dreptul la un proces echitabil. Prin urmare, a avut loc o încălcare a art. 6 § 1.

În cauza *Calabro c. Italiei* (21 martie 2002) Curtea menţionează, că spre deosebire de *Teixeira de Castro,* în speţa dată ...agentul sub acoperire doar 1-a informat că este pregătit să importe şi o mare cantitate de droguri ... şi reclamantul 1-a contactat apoi pe Jiirgen din propria v **i**-a plătit o sumă de bani şi a organizat o întrevedere pentru a-i da în scopul distribui kg de cocaină. Astfel acţionînd, el a demonstrat că era implicat într-o reţea internaţională de traficare a drogurilor.În afară de aceasta, după cum a menţionat Curtea, declaraţiile agentului sub acoperire a jucat un rol decisiv în condamnarea reclamantului. În aceste circumstanţe, nu se poate deduce că Jiirgen prin acţiunile sale a incitat comiterea unei infracţiuni sau că infracţiunea, tără implicarea acestuia, nu s-ar fi comis. Prin uemare Curtea a stabilit că Jiirgen nu şi-a depăşit rolul de agent sub acoperire ... şi. deci, reci tul nu a fost privat de un proces echitabil.

În cauza *Ramanauskas c. Lituaniei* (5 februarie 2008) autorităţile naţionale nu au putut fi exonerate de responsabilitate pentru acţiunile poliţiştilor prin simplul argument că, îndeplinindu-şi obligaţiunile poliţiste, aceşti agen acţionat “cu titlu privat”. Este important faptul că autorităţile trebuiau să-şi asume responsabilitatea pentru etapa iniţială a operaţiunii... care s-a desfăşurat în afara oricărui act legal şifără nici o autorizare judiciară. În plus, autorizînd utilizarea modelului de simulare a infracţiunii şi exonerînd AZ de orice

responsabilitate, autorităţile au legitimat etapa preliminară *expost facto* şi au făcut posibilă aplicarea rezultatelor ei.

Miliniene c.Lituaniei (24 iunie 2008) nu există dovezi că reclamantul a comis mai înainte vreo infracţiune, în special, infracţiuni în domeniul corupţiei. Totodată, în această cauză iniţiativa a fost luată de SS, o persoană privată, care, atunci cînd a înţeles că reclamantul va mitui pentru a rezolva cauza în favoarea sa, a depus o plîngere la poliţie. Apoi poliţia a contactat viceprocurorul general care a autorizat şi a continuat investigaţia într-un cadru legal, utilizînd un model de simulare a comportamentului criminal, oferind imunitate SS de a nu fi persecutat în schimbul unor dovezi sigure împotriva infractorului suspectat.În măsura în care SS avea acordul poliţiei de a oferi reclamantului tentaţii financiare considerabile şi a obţinut echipament tehnic pentru înregistrarea convorbirilor sale, este evident că poliţia a influenţat desfăşurarea evenimentelor. Totodată, Curtea nu a considerat că poliţia a avut un rol abuziv, avînd în vedere obligaţiunea acesteia de a verifica plîngerile cu caracter penal şi importanţa contracarării efectului coroziv al corupţiei judiciare în conformitate cu supremaţia legii într-o societate democratică. De asemenea, ea nu a considerat că rolul poliţiei a constituit factorul determinant. Factorul determinant a fost comportamentul lui SS şi al reclamantului. În această privinţă, Curtea acceptă că, din contra, s-ar putea spune că poliţia, mai curînd, "s-a alăturat" activităţii criminale, decît ar fi iniţiat-o. Astfel, acţiunile sale s-au înscris, mai degrabă, în cadrul lucrului sub acoperire decît ca agenţi provocatori, antrenînd o posibilă încălcare a art. 6 § 1 din Convenţie.

În cauza *Doorson c. Olandei* (26 martie 1996), cu toate că, după cum a afirmat reclamantul, nu au existat sugestii că Y15 şi Y16 fi fost vreodată ameninţaţi de către reclamant, decizia de a păstra anonimatul nu poate de instanţele interne şi nu a fost contestată de reclamant, traficanţii de droguri recurgeau frecvent la ameninţări sau la violenţă efectivă împotriva persoanelor care depuneau mărturii împotriva lor. În afară de aceasta, declaraţiile făcute de martorii vizaţi în faţa judecătorului de instrucţie demonstrează că unul dintre ei se pare că a fost supus violenţelor din partea unui traficant de droguri împotriva căruia el a depus mărturii, iar altul fusese ameninţat .În total, existau motive suficiente pentru a păstra anonimatul lui Y. 15 şi Y. 16 ... Deşi, evident, ar fi fost preferabil pentru reclamant să poată participa la interogarea martorilor, Curtea consideră, cîntărind totul, că Curtea de Apel din Amsterdam a putut estima că interesele reclamantului erau în această privinţă mai puţin importante decît necesitatea de a garanta siguranţa martorilor. Mai general, Convenţia nu

împiedică identificarea, în scopurile art. 6 § 3(d)..., unui acuzat cu avocatul său ...În afară de aceasta, deşi este de dorit ca martorii să identifice în mod direct o persoană bănuită de infracţiuni grave, dacă există cel mai mic dubiu referitor la identitatea sa. Trebuie de menţionat că în prezenta speţă Y.15 şi Y.16 au identificat reclamantul de pe o fotografie pe care el personal admitea că este a lui... în plus, ambii au descris înfăţişarea şi îmbrăcămintea lui .Din consideraţiunile de mai sus rezultă că, în circumstanţele speţei, procedura de "contrabalansare" urmată de autorităţile judiciare pentru a obţine mărturii de la Y.15 şi Y.15 trebuie să fie considerată suficient de compensatoare pentru obstacolele cu care s-a confruntat apărarea pentru că i-a permis acesteia de a contesta depoziţiile martorilor anonimi şi să pună la îndoială credibilitatea declaraţiilor acestora, ceea ce ea a făcut în şedinţă publică, în special atrăgînd atenţia asupra faptului că cei doi martori vizaţi erau toxicomani ...Finalmente, ar trebui de reamintit că chiar dacă s-a stabilit că procedurile de "contraba-lansare" au compensat în mod suficient obstacolele cu care s-a confruntat apărarea, condamnarea nu poate fi întemeiată, în exclusivitate, sau într-o măsură determinantă, pe declaraţiile anonime.Totuşi, acesta nu este cazul speţei: este destul de clar că jurisdicţiile naţionale un şi-au întemeiat decizia de culpabilitate în exclusivitate, sau în măsură determinantă, pe mărturiile depuse de Y. 15 şi Y. 16 ...în afară de aceasta, declaraţiile obţinute de la martori în condiţii în care drepturile apărăm nu pot fi garantate în măsura normală cerută de Convenţie, trebuie tratate cu o extremă prudenţă. Curtea este convinsă că astfel sa procedat în procesul penal care s-a încheiat cu condamnarea reclamantului, după cum a fost relatat în declaraţia expresă a Curţii de Apel.

În cauza *Kostovski c. Olandei* (20 noiembrie 1989) Curtea constată admiterea de Convenţie a folosirii ca surse, în cadrul fazei investigative a procedurilor penale, a informatorilor anonimi, însă utilizarea ulterioară a declaraţiilor anonime ca probe suficiente pentru a justifica o condamnare constituie o problemă diferită. Dacă declaraţiile anonime au contribuit într-o manieră determinantă la pronunţarea unei condamnări, dreptul la apărare este limitat de o manieră incompatibilă cu garanţiile art. 6 din Convenţie.

În cauza *Van Mechelen și alții c. Olandei* (23 aprilie 1997) În speţă, poliţiştii în cauză, împreună cu judecătorul de instrucţie, se aflau într-o cameră separată, din care au fost excluşi acuzaţii şi chiar avocaţii lor. Comunicarea se făcea printr-o conexiune sonoră. Astfel, apărarea nu doar a ignorat identitatea poliţiştilor chemaţi să depună mărturii, dar, de asemenea, a fost lipsită de posibilitatea de a observa reacţia acestora la întrebările directe,

ceea ce i-ar fi permis să testeze credibilitatea lor ...Nu a fost explicat Curţii într-o modalitate satisfăcătoare de ce a fost necesară recurgerea la limitări atît de extreme a dreptului acuzatului ca probele acuzării să fie aduse în prezenta sa, sau de ce nu au fost prevăzute măsuri mai puţin restrictive. în lipsa informaţiilor mai ample. Curtea consideră că necesităţile operaţionale ale poliţiei nu pot constitui o justificare suficientă ...Curtea nu a fost convinsă că Curtea de Apel a depus eforturi suficiente pentru a evalua riscul pentru poliţişti sau familiile acestora de a fi supuşi represaliilor. Din hotărîrea Curţii de Apel nu rezultă că aceasta a încercat să determine dacă reclamanţii erau în stare să combată represaliile sau să incite alte persoane s-o facă în locul lor. Decizia acesteia s-a întemeiat, în exclusivitate, pe gravitatea infracţiunilor comise ...In această privinţă, ar trebui de notat că un martor civil, care la începutul procesului a depus declaraţii care îl identificau pe un reclamant ca fiind unul din autorii infracţiunii, nu a beneficiat de nicio protecţie de anonimat şi nu s-a pretins că el ar fi fost vreodată ameninţat. Este adevărat ... că poliţiştii anonimi au fost interogaţi în faţa unui judecător de instrucţie care personal a verificat identitatea acestora şi, într-un proces-verbal foarte detaliat cuprinzînd constatările sale, şi-a expus opinia cu privire la vulnerabilitatea sau credibilitatea lor, precum şi cu privire la motivele pentru care ei au dorit să rămînă în anonimat.Totodată, nu se poate considera că aceste măsuri pot înlocui adecvat posibilitatea pentru apărare de a interoga martorii în prezenţa sa şi de a-şi forma propria opinie cu privire la atitudinea şi credibilitatea lor. Nu se poate deci afirma că obstacolele cu care s-a confruntat apărarea au fost suficient compensate de procedurile expuse mai sus.

În causa *Krasniki c. Republicii Cehe* (28 februarie 2006) Curtea menţionează că anchetatorul aparent a ţinut cont de natura mediului traficanţilor de droguri care, după spusele Guvernului, deseori recurgeau la ameninţări sau violenţe efective împotriva consumatorilor de droguri şi altor persoane care depuneau mărturii împotriva lor. Astfel, ei se temeau de represalii din partea traficanţilor de droguri şi de riscul prejudiciilor personale. Totodată, nu a putut fi stabilit din procesele-verbale ale interogării martorilor din 11 iulie 1997 sau din procesele-verbale ale procesului ... cum anchetatorii şi judecătorul fondului au evaluat caracterul rezonabil al temerilor de represalii din partea reclamantului exprimate de către martori, atunci cînd ei au fost interogaţi de poliţie sau cînd "Jan Novotny" a fost audiat la proces. Curtea regională nu a întreprins o atare examinare a seriozităţii şi temeiniciei motivelor de acordare a anonimatului martorilor atunci cînd a aprobat hotărîrea Curţii de District care a decis să facă uz de declaraţiile martorilor anonimi ca dovadă împotriva

reclamantului ... Astfel, referindu-se la motivele plîngerii împotriva unei încălcări a legii, înaintată de Ministerul Justiţiei în favoarea reclamantului ... Curtea nu a fost convinsă de argumentul contradictoriu al Guvernului. In lumina acestor circumstanţe. Curtea nu este convinsă că interesul martorilor de a rămîne în anonimat poate justifica limitarea drepturilor reclamantului într-o modalitate atît de importantă.

În cauza *Birutis şi alţii c. Lituaniei* (28 martie 2002) datorită naturii infracţiunii presupuse a fi comisă de reclamanţi, şi anume o revoltă în penitenciar, autorităţile au avut justificare pentru acordarea anonimatului martorilor, posibili codeţinuţi ai reclamanţilor. Totuşi, această circumstanţă, în sine, nu poate justifica modul în care autorităţile au administrat mărturiile anonime.În apărarea lor,reclamanţii au relevat inconsistenţa declaraţiilor anonime, invocînd faptul că martorii anonimi, posibil alţi deţinuţi, au colaborat cu administraţia penitenciarului pentru a obţine un regim de detenţie mai bun sau, avînd în vedere revolta pe scară largă ce avusese loc, evitarea unei urmăriri penale. În ciuda acestor susţineri cu privire la credibilitatea declaraţiilor anonime, nici reclamanţii şi nici avocaţii acestora nu au putut pune întrebări martorilor anonimi. În plus, nici instanţa naţională nu a recurs, din oficiu, potrivit reglementărilor legale existente, la examinarea metodei şi a circumstanţelor în care au fost obţinute declaraţiile anonime, declaraţiile fiind citite în instanţă astfel cum au fost ele luate de autorităţile investigative. Faptul că instanţa nu a interogat martorii anonimi şi nu a efectuat un control al modului şi circumstanţelor în care acestea au fost obţinute a fost considerat de Curte ca inacceptabil din punct de vedere al respectării dreptului la apărare şi la un proces echitabil pentru reclamanţi, în conformitate cu art. 6 § 1 şi 3 lit. d) din Convenţie.

În cauza *Visser c. Olandei* (14 februarie 2002), martorul a susţinut în faţa judecătorului de instrucţie, aşa cum rezultă din consemnarea oficială a mărturiei aflate la dosarul cauzei, că nu îl cunoaşte pe reclamant, dar că îi este frică de represalii, deoarece unul din coacuzaţii reclamantului este cunoscut ca fiind violent, iar infracţiunea, în sine, constituia un act de răzbunare. Se pare că judecătorul de instrucţie a luat în considerare reputaţia în general a coacuzatului, raportul său neprezentînd modul în care magistratul a evaluat caracterul rezonabil al temerilor martorului, fie la momentul cînd acesta a fost audiat de poliţie, fie atunci cînd martorul a fost audiat de judecătorul de instrucţie, aproape 6 ani mai tîrziu. Nici instanţa de judecată nu a făcut o astfel de analiză în ceea ce priveşte seriozitatea şi temeinicia motivelor acordării anonimatului martorului atunci cînd a decis să administreze ca

probă a acuzării declaraţia acestuia făcută în faţa judecătorului de instrucţie. În aceste condiţii, Curtea a apreciat că interesele martorului în a rămîne anonim nu au justificat limitarea dreptului apărării la modul în care aceasta a avut loc. În plus, Curtea a observat că hotărîrea de condamnare a reclamantului s-a bazat într-un mod decisiv pe mărturia anonimă, constatîndu-se, prin urmare, încălcarea art. 6 § 1 şi 3 lit. d) din Convenţie.

În cauza S.N. c. Suediei (2 iulie 2002) Curtea Europeană constată că avînd în vedere particularităţile procedurilor penale vizînd infracţiunile sexuale prevederile art. 6 § 3 lit. d) din Convenţie nu pot fi interpretate ca impunînd în toate situaţiile ca întrebările să fie formulate direct de acuzat sau de avocatul său. În cauză, reclamantul era acuzat că ar fi abuzat sexual un băiat de 10 ani. Prin urmare, Curtea a acceptat că în procedurile penale vizînd abuzuri sexuale anumite măsuri pot fi luate în scopul protejării victimei, sub condiţia ca aceste măsuri să poată fi conciliate cu exercitarea adecvată şi efectivă a dreptului la apărare. În cauză, victima a fost ascultată în faza urmăririi penale de un ofiţer de poliţie specializat în anchetarea cauzelor cu victime minori, avocatul acuzatului avînd ocazia să transmită întrebările ofiţerului de poliţie şi, ulterior, să audieze caseta şi să citească transcrierea audierii, pentru a verifica dacă întrebările sale au fost formulate. În plus, Curtea a observat că în timpul audierilor în faţa instanţelor de judecată a fost difuzată public declaraţia minorului. În astfel de circumstanţe, Curtea a apreciat că măsurile luate pot fi considerate ca fiind suficiente pentru a permite acuzatului analizarea declaraţiilor şi a credibilităţii martorului în cursul procedurilor penale, constatînd că nu s-au încălcat prevederile art. 6 § 1 şi 3 lit. d) din Convenţie.

În cauza *P.S. c. Germaniei* (20decembrie 2001) reclamantul a fost condamnat pentru abuz sexual faţă de o minoră de 8 ani. Curtea a observat că instanţele naţionale nu au ascultat direct minora şi nici nu au putut analiza credibilitatea acesteia, curtea regională dispunînd, la un an şi jumătate după producerea evenimentelor, numirea unui expert psiholog care să evalueze declaraţia minorei dată în cursul urmăririi penale. Totodată, reclamantul nu a avut ocazia observării comportamentului minorei şi nici nu a putut formula direct întrebări, pentru a-i putea analiza credibilitatea. În pus, informaţia oferită de minoră a fost singura probă directă, iar deciziile instanţelor interne s-au bazat în mare măsură pe aceasta. În aceste circumstanţe, Curtea, spre deosebire de alte cazuri în care a considerat că procedurile în ansamblul lor au fost echitabile, deoarece fie condamnările se bazau pe alte probe decît mărturia victimei, fie condamnările nu se întemeiau numai pe aceasta, în cazul de faţă

a apreciat că folosirea declaraţiei minorei a determinat încălcarea dreptului acuzatului la un proces.

În cauza *Marcello Viola c. Italiei* (5 octombrie 2006) reclamantul a susţinut că participarea la procedura de apel a avut loc prin video-conferinţă, ceea ce a creat dificultăţi apărării, Curtea a observat că participarea la dezbateri prin video-conferinţă era cuprinsă explicit în reglementarea internă, care indica în mod precis cazurile de aplicare a audierilor prin această metodă, autoritatea competentă a o dispune şi modalităţile tehnice de realizare a legăturilor audio-vizuale. Această metodă este autorizată pentru audierea martorilor sau a experţilor cu participarea eventuală a persoanelor acuzate, de alte texte decît Convenţia, de exemplu, al doilea Protocol adiţional la Convenţia europeană de asistenţă judiciară în materie penală şi Convenţia de asistenţă judiciară în materie penală între statele membre ale Uniunii Europene. În plus, în Rezoluţia sa din 23 noiembrie 1995 referitoare la protecţia martorilor în cadrul luptei împotriva criminalităţii organizate, Consiliul Uniunii Europene a indicat, printre măsurile de protecţie ce pot fi avute în vedere, şi „posibilitatea depunerii mărturiei într-un loc diferit de cel în care se află persoana urmărită, prin apelarea, dacă este cazul, la procedee audiovizuale specifice". Dacă participarea acuzatului la dezbateri prin intermediul videoconferinţei nu este, în sine, contrară Convenţiei, Curtea trebuie să asigure că aplicarea sa în fiecare caz în parte urmăreşte un scop legitim şi că metodele aplicate sunt compatibile cu exigenţele respectării dreptului la apărare, astfel cum sunt acestea cuprinse în art. 6 din Convenţie.În opinia Curţii, este de necontestat că transferul unui astfel de deţinut ,ar antrena luarea de măsuri speciale de securitate, precum şi un risc de tentativă de evadare sau de atentat, în plus, aceasta ar putea oferi ocazia deţinutului de a relua contactul cu asociaţiile criminale de care este bănuit că aparţine. Curtea a acceptat că şi alte consideraţii pot fi avute în vedere în astfel de situaţii, precum judecarea într-un termen rezonabil, de unde şi necesitatea tratării rapide a cauzei înscrise pe rol. Astfel, posibilitatea video-conferinţei prevăzute de legiuitorul naţional vizează, între altele, reducerea termenelor legate de deplasarea deţinuţilor şi, deci, simplificarea şi accelerarea procedurilor penale.În acelaşi timp, trebuie observat că deţinutul era acuzat de infracţiuni grave în cadrul activităţilor Mafiei. Lupta contra acestui flagel poate, în anumite cazuri, necesita adoptarea de măsuri menite să protejeze, înainte de toate, securitatea şi ordinea publică şi să prevină săvîrşirea de alte infracţiuni. Avînd o structură ierarhică rigidă, reguli foarte stricte şi o mare forţă de intimidare, bazată pe regula tăcerii şi pe dificultatea identificării adepţilor săi, Mafia reprezintă un

tip de contra-putere criminală capabilă să influenţeze direct sau indirect viaţa publică şi să se infiltreze în instituţiile publice. Nu este, prin urmare, nerezonabil a se aprecia că membrii săi ar putea, chiar şi prin simpla lor prezenţă în sala de audiere, să exercite presiuni indirecte asupra altor părţi la proces, în special asupra victimelor sau asupra martorilor care au decis colaborarea cu autorităţile. Avînd în vedere toate acestea, Curtea apreciază că participarea reclamantului la audierile din apel prin videoconferinţă a urmărit scopurile legitime din perspectiva Convenţiei, şi anume apărarea ordinii publice, prevenirea criminalităţii, protecţia drepturilor la viaţă, libertate şi siguranţă a martorilor şi victimelor infracţiunilor, precum şi respectarea exigenţei „termenului rezonabil" al duratei procedurilor judiciare. Curtea observă că, în aplicarea reglementărilor naţionale, reclamantul a beneficiat de o legătură audio-vizuală cu sala de audieri, ceea ce i-a permis să vadă persoanele care erau prezente şi să asculte ceea ce spuneau acestea. El a fost, de asemenea, văzut şi auzit de celelalte părţi, de judecător şi de martori, şi a avut posibilitatea de a face declaraţii către instanţă de la locul de deţinere. Curtea subliniază, în sfîrşit, că avocatul reclamantului a avut dreptul de a fi prezent la locul unde se afla clientul său şi de a discuta cu acesta într-un cadru confidenţial, posibilitate recunoscută şi avocatului său prezent în sala de audieri.În aceste condiţii, Curtea apreciază că participarea reclamantului la audierile din apel prin intermediul unei videoconferinţe nu a plasat apărarea într-o poziţie substanţial dezavantajată prin raportare la celelalte părţi ale procesului şi că reclamantul a avut posibilitatea exercitării drepturilor şi facilităţilor ce decurg din noţiunea de proces echitabil, neconstatîndu-se, prin urmare, o încălcare a art. 6 din Convenţie.

În cauza *F. și M. c. Finlandei* (17 iulie 2007), în opinia Curții procedurile penale privind infracţiunile sexuale sunt adeseori percepute ca adevărate ordalii de către victimă, în special cînd victima este confruntată cu persoana acuzată. Aceste aspecte sunt şi mai accentuate în cazurile cu minori. Astfel, în analizarea chestiunii cu privire la asigurarea unui proces echitabil persoanei acuzate, trebuie ţinut cont şi de dreptul la viaţă privată al presupusei victime. Prin urmare, Curtea acceptă că în procedurile penale privind infracţiunile sexuale pot fi luate anumite măsuri în scopul protejării victimei, dacă aceste măsuri se pot concilia cu exercitarea adecvată şi efectivă a drepturilor apărării.

§ 3. Înregistrarea şedinţei de judecată (V. Lastavețchi)

Potrivit art. 336 alin. (2) CPP, pentru a asigura plenitudinea procesului-verbal, în cadrul şedinţelor de judecată se utilizează mijloace de înregistrare audio şi/sau video ori alte mijloace tehnice. Utilizarea mijloacelor tehnice pentru înregistrarea şedinţei de judecată se consemnează în procesul-verbal. În cazul în care utilizarea acestora nu este posibilă, judecătorul dispune, printr-o încheiere motivată, desfăşurarea şedinţei de judecată în lipsa mijloacelor de înregistrare audio şi/sau video ori a altor mijloace tehnice.

Conform alin. (4) şi (5) al aceluiaşi articol, dacă există înregistrări audio şi/sau video ale şedinţei de judecată, grefierul le foloseşte după şedinţa de judecată pentru a verifica exactitatea procesului-verbal, iar participanţii la proces sunt înştiinţaţi în scris şi despre posibilitatea de a primi copii de pe înregistrările audio şi/sau video ale şedinţei de judecată.

Aliniatul (8) art. 336 CPP stabileşte că participanţii la proces au dreptul la o copie de pe procesul-verbal şi de pe înregistrarea audio şi/sau video a şedinţei de judecată. Copia de pe înregistrarea audio şi/sau video a şedinţei de judecată se eliberează de către grefier la solicitarea scrisă sau verbală a participantului la proces contra unei plăţi stabilite de Guvern, care nu va depăşi mărimea cheltuielilor suportate de instanţă pentru eliberarea copiei. Prevederile alin.(8) nu se aplică în cazul examinării cauzei în şedinţă închisă. În acest caz, participanţii la proces au dreptul să ia cunoştinţă de procesul-verbal întocmit în scris, să ia notiţe de pe acesta şi să audieze/vizioneze înregistrările audio şi/sau video ale şedinţei de judecată respective.

La moment, instanţele judecătoreşti dispun doar de echipamentul necesar înregistrării audio a şedinţei de judecată.

Procedura de înregistrare audio digitală a şedinţelor de judecată în instanţele de judecată, în cazurile în care se perfectează procesul-verbal, arhivarea şi păstrarea înregistrărilor audio digitale, reproducerea înregistrărilor audio, eliberarea copiilor înregistrărilor audio la solicitare şi menţinerea sistemului digital de înregistrare audio în stare funcţională sunt reglementate de Regulamentul privind înregistrarea audio digitală a şedinţelor de judecată.

Tehnic, înregistrarea audio a proceselor de judecată se realizează prin soft-ul SRS Femida". Sistemul respectiv include atît echipamentul tehnic, cît şi programul operaţional.

Potrivit Regulamentului, la intrarea în sălile de judecată urmează a fi plasate indicatoare care vor conţine textul "Şedinţele de judecată sunt înregistrate electronic. Vă rugăm să păstraţi liniştea şi disciplina în sala de judecată."

În scopul informării participanţilor la proces despre înregistrarea şedinţei de judecată, la începutul fiecărei şedinţe, judecătorul care prezidează şedinţa va informa participanţii prezenţi la proces despre înregistrarea electronică a şedinţei, despre necesitatea de a vorbi clar şi direct la microfon şi evitarea conversării în acelaşi timp a mai multor persoane.

În timpul înregistrării audio a şedinţelor de judecată, judecătorul:

- va utiliza microfonul de pe masa sa;
- va întreba grefierul dacă sistemul de înregistrare audio este pregătit pentru începerea înregistrării audio a şedinţei de judecată;
- va face referinţă la dosar după numărul şi denumirea acestuia de fiecare dată cînd numeşte dosarul;
- va numi data şi timpul exact de începere şi finisare a şedinţei de judecată;
- va solicita şi urmări ca părţile să facă declaraţii la microfon;
- va solicita persoanelor care nu participă în proces să nu facă zgomot şi va preaviza toate persoanele despre sancţiunile prevăzute în art. 334 CPP.

Înregistrarea audio a şedinţei de judecată se efectuează de către grefier. Grefierul este responsabil pentru asigurarea înregistrării corespunzătoare a şedinţelor de judecată şi că unităţile de înregistrare audio digitală sunt administrate corect.

În cazul depistării unor deficienţe a sistemului de înregistrare audio grefierul este obligat să anunţe imediat despre acest fapt judecătorul şi administratorul soft-ului.

Înregistrarea audio începe din momentul deschiderii şedinţei de judecată, iar grefierul este obligat să înregistreze şedinţa în integritate, fără a stopa înregistrarea. În cazul defecţiunilor tehnice ale echipamentului de înregistrare audio, se vor întreprinde acţiunile stipulate Regulament.

Grefierul nu va avea drept de acces în programul de înregistrare audio pentru a modifica sau şterge înregistrările audio deja efectuate.

Dacă se depistează că sistemul înregistrării audio digitale are vreo defecţiune care duce la captarea insuficientă a înregistrării sau la imposibilitatea înregistrării, grefierul va anunţa imediat preşedintele şedinţei respective. Judecătorul va decide printr-o încheiere

continuarea şedinţei cu utilizarea procesului – verbal manual sau, în cazuri excepţionale, amînarea şedinţei.

În cazul examinării unui dosar de către un complet de judecători în instanţa de fond, înregistrarea audio a şedinţelor de judecată se va efectua conform regulilor generale de înregistrare.

În cazul examinării unui dosar la Curtea de Apel sau Curtea Supremă de Justiţie (în cazurile de perfectare a procesului-verbal) înregistrarea audio a şedinţelor de judecată se va efectua conform regulilor generale, cu anumite particularităţi.

Dacă cauzele se examinează în complet de 3 sau 5 judecători, fiecare grefier este responsabil de întocmirea procesului-verbal şi înregistrarea audio a şedinţei de judecată pe dosarele a căror judecător raportor este judecătorul cu care lucrează grefierul.

Prin intermediul Programului Computerizat de Gestionare a Dosarelor, instanţele de apel şi recurs care utilizează PCGD vor avea acces la înregistrările audio ale şedinţelor de judecată din instanţele inferioare care utilizează PCGD.

Dacă vor stabili necesitatea audierii înregistrării audio ale şedinţelor de judecată din instanţele inferioare, care nu utilizează PCGD, instanţele de apel şi recurs vor solicita printr-o interpelare instanţei inferioare eliberarea unei copii a înregistrărilor audio stocate pe CD.

Rezultatul lucrului sistemului îl constituie ***procesul-verbal*** al şedinţei de judecată în formă electronică şi/sau pe hîrtie, în care sunt reflectate în consecutivitate cronologică: ora începerii evenimentului, denumirea evenimentului, participanţii şi comentarii succinte, date despre componenţa completului de judecată, numărul dosarului, numărul discului pe care se face înregistrarea etc. Noţiunea de eveniment se referă la o acţiune procesuală sau schimbarea participantului.

Şedinţa de judecată înregistrată este salvată în format electronic pe hard disc, pe CD şi în reţea şi poate fi vizualizată la orice computer multimedia fără instalarea unor programe speciale.

Sistemul exclude posibilitatea de acces nesancţionat şi manipularea cu informaţia înregistrată.

Pentru facilitarea procesului de creare a proceselor-verbale, sistemul „SRS Femida” conţine modelele tuturor acţiunilor de bază care ar putea avea loc în timpul examinării unui dosar, precum şi lista participanţilor. Lista modelelor poate fi editată sau completată.

În sistemul „SRS Femida” este prevăzută posibilitatea conectării simultane a 8 microfoane. În funcţie de modelul comutatorului audio, înregistrarea audio poate avea loc pe canale separate de înregistrare sau poate fi mixată pe 2, 4 canale.

Ghidul utilizatorului Sistemului de înregistrare tehnică a şedinţelor de judecată „SRS Femida” a fost distribuit instanţelor judecătoreşti de către Consiliului Superior al Magistraturii. La rîndul său, Institutul Naţional al Justiţiei organizează regulat cursuri de instruire a utilizatorilor softului.

TITLUL 12. PARTICULARITĂŢILE EXAMINĂRII CONTRAVENŢIILOR

§ 1. Garanţiile judiciare ale procesului contravenţional (E. Ababei, T. Vîzdoagă)

Preliminarii: Republica Moldova este un stat de drept, democratic, în care demnitatea omului, drepturile şi libertăţile lui, libera dezvoltare a personalităţii umane, dreptatea şi pluralismul politic reprezintă valori supreme şi sînt garantate. Exerciţiul drepturilor şi libertăţilor nu poate fi supus altor restrîngeri decît celor prevăzute de lege, care corespund normelor unanim recunoscute ale dreptului internaţional şi sînt necesare în interesele securităţii naţionale, integrităţii teritoriale, bunăstării economice a ţării, ordinii publice, în scopul prevenirii tulburărilor în masă şi infracţiunilor, protejării drepturilor, libertăţilor şi demnităţii altor persoane, împiedicării divulgării informaţiilor confidenţiale sau garantării autorităţii şi imparţialităţii justiţiei. Orice persoană îşi exercită drepturile şi libertăţile constituţionale cu bună credinţă, fără să încalce drepturile şi libertăţile altora[515].

Respectarea acestor rigori necesită stabilirea unor reguli de conduită într-un cadru legal bine determinat, care să interzică anumite fapte reprobatoare şi să stabilească sancţiunile ca reacţie la încălcările comise.

În sfera încălcărilor regulilor stabilite prin lege, un loc aparte îl ocupă contravenţia, cu un grad de pericol mai redus decît infracţiunea, care atrage după sine aplicarea legii contravenţionale şi, respectiv, a sancţiunilor contravenţionale.

Aplicarea sancţiunilor contravenţionale, faţă de contravenienţi, se realizează printr-o activitate specială desfăşurată de anumite organe specializate ale statului.

Potrivit art. 374 alin (2) CC procesul contravenţional este activitatea desfăşurată de autoritatea competentă, cu participarea părţilor şi a altor persoane titulare de drepturi şi de obligaţii, avînd ca scop constatarea contravenţiei, examinarea şi soluţionarea cauzei contravenţionale, constatarea cauzelor şi condiţiilor care au contribuit la săvîrşirea contravenţiei.

Procesul contravenţional se desfăşoară pe principii generale de drept contravenţional, în temeiul normelor dreptului internaţional şi ale tratatelor internaţionale cu privire la drepturile şi libertăţile fundamentale ale omului la care Republica Moldova este parte (art. 374 alin.(3) CC).

[515] Constituția Republicii Moldova. Art.1 alin. (3), art. 54 alin.(2), art. 55.

Garanţiile procesului contravenţional reprezintă mijloace juridice ce asigură realizarea drepturilor şi obligaţiilor prevăzute de lege tuturor subiecţilor antrenaţi în procedura contravenţională. Într-o accepţiune mai restrînsă prin garanţii procesuale se înţeleg numai mijloacele care asigură drepturile participanţilor în cauză, adică mijloacele legale care permit exercitarea efectivă, reală şi consecventă a tuturor drepturilor procesuale în concordanţă cu interesele legitime ale fiecărei persoane[516].

Sistemul garanţiilor juridice ale procesului contravenţional cuprinde:

Prezumţia de nevinovăţie (art. 375 CC): Se înfăţişează ca un statut juridic obiectiv, independent de voinţa autorităţii competente în examinarea şi soluţionarea cauzei contravenţionale, care stipulează că persoana acuzată de săvîrşirea unei contravenţii nu este obligată să probeze nevinovăţia. În cazul existenţei probelor de vinovăţie are dreptul să probeze lipsa lor de temeinicie. În virtutea acestei reguli cel acuzat se consideră nevinovat atîta timp cît vinovăţia sa nu este dovedită în modul prevăzut de lege.

Sarcina probei revine organelor oficiale şi nu persoanei acuzate.

Acest principiu se referă şi la modul în care se efectuează interpretarea probelor. Astfel, concluziile despre vinovăţia persoanei în săvîrşirea contravenţiei nu pot fi întemeiate pe presupuneri. Orice dubiu de neînlăturat este în favoarea persoanei acuzate (*in dubio pro reo*).

Atunci, însă, cînd se va stabili că probele au fost legal administrate , iar vinovăţia este stabilită, prezumţia este răsturnată, urmînd să fie aplicată sancţiunea corespunzătoare contravenţiei săvîrşite.

Inviolabilitatea persoanei (art. 376 CC): Avîndu-se în vedere valoarea socială deosebită, libertatea persoanei se bucură de o atenţie specială, găsindu-şi consacrare în art. 5 CEDO şi în cadrul normativ naţional (art.25 Constituţie, art.11 CPP).

Libertatea individuală şi siguranţa persoanei sunt inviolabile. Persoana acuzată de săvîrşirea unei contravenţii poate fi reţinută sau supusă constrîngerii numai în cazuri excepţionale şi în condiţiile prevăzute de Codul Contravenţional.

Dispoziţiile enunţate nu interzic anumite restrîngeri în exerciţiul inviolabilităţii, ci le supun unor limitări riguroase privind cazurile şi condiţiile în care aceste măsuri pot fi luate.

Pe lîngă reglementarea de principiu, legea instituie şi anumite garanţii practice pentru respectarea libertăţii persoanei prin limitarea expresă a cazurilor în care se poate

[516] N. VOLONCIU, *Tratat de procedură penală. Partea Generală, vol. I,* Paideia, București, 1993, p. 44.

dispune privarea de libertate, prin repartizarea exactă a prerogativelor privării de libertate. Astfel, art. 376 alin.(2),(3) CC admite posibilitatea restrîngerii acestui drept în *cazuri excepţionale* şi pentru o durată ce nu poate depăşi trei ore. Prin caz excepţional se va avea în vedere măcar unul din motivele exhaustiv reglementate în art. 433 alin.(1) CC care se referă la:

a) contravenţia flagrantă[517] pentru care Codul contravenţional prevede sancţiunea arestului contravenţional;

b) imposibilitatea identificării persoanei în a cărei privinţă este pornit procesul contravenţional dacă au fost epuizate toate măsurile de identificare;

c) contravenţia sancţionată cu măsura de siguranţă a expulzării.

Persoanei reţinute i se aduc imediat la cunoştinţă, în limba pe care o înţelege, drepturile sale şi motivele reţinerii, circumstanţele faptei, încadrarea juridică a acţiunii a cărei săvîrşire îi este imputată.

Persoana reţinută ilegal sau persoana în a cărei privinţă temeiurile reţinerii au decăzut urmează să fie liberată imediat.

La liberare, persoanei reţinute i se înmînează copia de pe procesul-verbal în care se menţionează de cine şi în ce temei a fost reţinută, locul şi timpul reţinerii, temeiul şi timpul liberării.

Orice persoană împotriva căreia s-a luat ilegal o măsură de constrîngere are dreptul la repararea pagubei suferite, inclusiv celei morale.

Persoana liberată nu poate fi reţinută din nou pe aceleaşi temeiuri.

Printre garanţiile oferite de art. 376 CC se înscrie şi **inviolabilitatea domiciliului**, a **proprietăţii şi interzicerea relelor tratamente**.

În acest sens, legiuitorul a stabilit: cercetarea domiciliului[518] fără permisiunea persoanei căreia i se lezează dreptul la inviolabilitatea domiciliului se efectuează cu autorizaţia instanţei de judecată. În caz de contravenţie flagrantă, cercetarea la domiciliu se poate efectua în baza unei ordonanţe motivate a agentului constatator fără autorizaţia instanţei de judecată, urmînd ca acesteia să i se prezinte imediat sau nu mai tîrziu de 24 de ore de la terminarea cercetării la domiciliu, materialele obţinute în urma cercetării, indicîndu-se

[517] Descoperită în momentul săvîrşirii ei sau înainte ca efectele ei să se fi consumat.

[518] Prin *domiciliu* art. 428 alin.(5) CC înţelege o locuinţă sau o construcţie destinată locuirii permanente sau temporare (casă, apartament, vilă, cameră la hotel, cabină pe o navă maritimă sau fluvială), anexele lor nemijlocite constituind partea lor indivizibilă (verandă, terasă, mansardă, balcon, beci, un alt loc de uz comun). Prin domiciliu se înţelege şi orice teren privat, vehicul, navă maritimă sau fluvială privată, birou.

motivele efectuării ei. Instanţa de judecată are obligaţia de a verifică legalitatea acestei acţiunii (art. 426 CC).

Percheziţia se efectuează în baza unei hotărîri motivate a organului de constatare a contravenţiilor şi numai cu autorizaţia instanţei de judecată. În caz de contravenţie flagrantă, percheziţia se poate efectua în baza unei hotărîri motivate fără autorizaţia instanţei de judecată, urmînd ca acesteia să i se prezinte imediat sau nu mai tîrziu de 24 de ore de la terminarea percheziţiei, materialele obţinute în urma percheziţiei efectuate, indicîndu-se motivele efectuării ei. La fel ca şi în cazul precedent, instanţa de judecată verifică legalitatea acţiunii (art.428 CC) ş.a.

Pe durata procedurii contravenţionale orice persoană trebuie tratată cu respectarea demnităţii umane. Nimeni nu poate fi supus maltratării, tratamentelor cu cruzime, violenţei psihice, acţiunilor prin care se creează pericol pentru viaţă ori sănătate, chiar şi cu acordul acesteia.

Aceste libertăţi definesc personalitatea umană şi nu pot fi încălcate, decît în condiţiile şi pentru motivele reglementate, cu respectarea cerinţelor CtEDO, în special: imixtiunea să fie prevăzută de lege, să fie necesară într-o societate democratică, să se înfăptuiască cu respectarea proporţionalităţii între scopul legitim urmărit şi atingerea adusă drepturilor şi valorilor garantate.

Libertatea de mărturisire împotriva sa (art.377 CC): Această garanţie izvorăşte, mai întîi de toate, din prevederile art. 6 CEDO, potrivit căruia orice acuzat are dreptul să nu fie silit să mărturisească împotriva sa sau să se recunoască vinovat. În jurisprudenţa sa CtEDO s-a pronunţat în mai multe cauze asupra acestui drept (*cauza Funke c. Franței*, 1993; *Saunders c.Marii Britanie,* 1996).

Legiuitorul din Republica Moldova a garantat în art. amintit faptul că *nimeni*, adică contravenientul, partea vătămată, fie martorul, nu poate fi silit să mărturisească împotriva sa ori împotriva rudelor sale apropiate, a soţului/soţiei, logodnicului/logodnicei sau să-şi recunoască vinovăţia.

Agentul constatator şi instanţa de judecată sunt obligaţi să aducă acest fapt la cunoştinţa persoanelor respective contra semnătură.

Persoana căreia autoritatea competentă să soluţioneze cauza contravenţională îi propune să facă declaraţii demascatoare împotriva sa ori a rudelor sale apropiate, a soţului/soţiei, logodnicului/logodnicei este în drept să refuze de a face asemenea declaraţii şi nu poate fi trasă la răspundere pentru aceasta.

Încălcarea acestor prevederi imperative duce la inadmisibilitatea în calitate de probă a declaraţiilor obţinute.

Dreptul la apărare (art. 378 CC): Dreptul la apărare reprezintă unul din drepturile fundamentale ale omului. Orice persoană acuzată de comiterea unei contravenţii, reieşind din dreptul la un proces echitabil, are dreptul, în condiţii de deplină egalitate, la cel puţin următoarele garanţii:

1) să fie informată în cel mai scurt termen, într-o limbă pe care o înţelege şi în mod detaliat, despre natura şi motivele acuzaţiei ce i se aduce;

2) să dispună de timpul şi de înlesnirile necesare pregătirii apărătii sale şi să comunice cu apărătorul pe care şi-l alege;

3) să fie judecată fără o întîrziere excesivă;

4) să fie prezentă la proces şi să se apere ea însăşi sau să aibă asistenţa unui apărător ales de el; dacă nu are apărător, să fie informată despre dreptul de a-l avea şi, ori de cîte ori interesul justiţiei o cere, să i se atribuie un avocat desemnat, fără plată, dacă ea nu are mijloace pentru a suporta cheltuielile respective;

5) să interogheze sau să facă a fi interogaţi martorii acuzării şi să obţină înfăţişarea şi interogarea martorilor apărării, în aceleaşi condiţii cu martorii acuzării.

Conţinutul complex al dreptului la apărare se manifestă sub mai multe aspecte:

1) dreptul părţii de a se apăra prin orice metodă şi mijloc legal;

2) obligaţia organului competent de a avea în vedere din oficiu toate aspectele favorabile părţii, indiferent de faptul dacă cunoaşte sau nu acesta despre existenţa lor şi necătînd la aceea cooperează sau nu în vederea aflării adevărului.

3) dreptul de a beneficia de asistenţa juridică calificată.

În cel mult trei ore din momentul reţinerii, persoanei, care riscă aplicarea arestului contravenţional şi nu are apărător ales i se va desemna un avocat, prin intermediul coordonatorului oficiului teritorial al Consiliului Naţional pentru Asistenţă Juridică Garantată de Stat.

Aceste garanţii sunt completate de nulităţile pe care legiuitorul le-a prevăzut în art. 425 alin.(6) CC pentru actele procesuale efectuate cu încălcarea dreptului la apărare.

Limba în care se desfăşoară procesul contravenţional şi dreptul la interpret (art. 379 CC): Reluînd acest principiu din art. 6 CEDO şi Legea fundamentală (art.118), legiuitorul prevede că procesul contravenţional se desfăşoară în limba de stat.

Persoanele aparţinînd minorităţilor naţionale, care nu posedă sau nu vorbesc limba de stat au dreptul de a lua cunoştinţă de toate actele şi materialele dosarului şi de a vorbi în faţa autorităţii competentă să soluţioneze cauza contravenţională prin interpret.

Procesul contravenţional se poate desfăşura în limba acceptată de majoritatea persoanelor care participă la proces. În acest caz, actele procedurale se întocmesc în mod obligatoriu şi în limba de stat.

Actele procedurale ale autorităţii competentă să soluţioneze cauza contravenţională se înmînează persoanei în a cărei privinţă a fost pornit procesul contravenţional, fiind traduse în limba pe care aceasta o cunoaşte, în modul stabilit de lege.

Acest drept este asigurat în cadrul procesului în mod gratuit.

Dreptul de a nu fi urmărit sau sancţionat de mai multe ori (art. 380 CC): În art. 4 din Protocolul adiţional nr. 7 la CEDO se prevede că nici o persoană nu poate fi urmărită sau pedepsită penal de jurisdicţia aceluiaşi stat pentru săvîrşirea unei infracţiuni pentru care a fost deja achitată sau condamnată printr-o hotărîre definitivă conform legii şi procedurilor penale ale aceluiaşi stat.

Aceste prevederi nu împiedică redeschiderea procesului, conform legii şi procedurii penale aparţinînd statului respectiv, dacă fapte noi sau recent descoperite sau un viciu fundamental în cadrul procedurilor precedente sunt de natură să afecteze hotărîrea pronunţată.

De la această regulă nu se admit derogări nici în cazurile prevăzute de art. 15 CEDO (cazuri de război sau alte pericole publice care ameninţă viaţa naţiunii).

Fiind transpus în plan particular, principiul *non bis in idem*, acţionînd în domeniul contravenţionalului impune inadmisibilitatea urmăririi sau sancţionării de mai multe ori pentru aceeaşi faptă. Reluarea procesului contravenţional care a încetat poate avea loc doar în cazul descoperirii unor noi circumstanţe sau în cazul depistării unui viciu fundamental în hotărîrea de încetare.

Plenul CSJ în Hotărîrea *Cu privire la practica asigurării controlului judecătoresc de către judecătorul de instrucţie în procesul urmăririi penale* nr.7 din 04.07.2005 operează cu două categorii: fapte noi şi fapte recent descoperite.

Faptele noi constituie date despre circumstanţele de care nu avea cunoştinţă organul de urmărire penală (pentru prezenta procedură organul competent) la data adoptării ordonanţei atacate şi care nici nu puteau fi cunoscute la acea dată. Noi trebuie să fie probele administrate în cadrul cercetării altor cauze şi nu mijloacele de probă prin care se administrează probe deja cunoscute în cauza respectivă.

Faptele recent descoperite sunt faptele care existau la data adoptării ordonanţei atacate, însă nu au putut fi descoperite. Atitudinea unei părţi care, cunoscînd un fapt sau o împrejurare ce-i era favorabilă a preferat să păstreze tăcerea, nu poate justifica menţinerea unei erori judiciare şi nu poate constitui un obstacol la admiterea reluării urmăririi penale dacă prin alte mijloace de probă asemenea împrejurări nu au putut fi descoperite la acel moment.

Prin ***viciu fundamental*** art. 6 pct.44) CPP are în vedere încălcarea esenţială a drepturilor şi libertăţilor garantate de CEDO, de alte tratate internaţionale, de Constituţia Republicii Moldova şi de alte legi naţionale.

Accesul liber la justiţie (art. 381 CC): Constituie un principiu fundamental al organizării oricărui sistem judiciar democratic fiind consacrat intr-un număr important de documente internaţionale. Dreptul oricărei persoane de a iniţia, după libera sa apreciere, o procedură judiciară, implicînd astfel obligaţia corelativa a statului, ca prin instanţa competentă, sa soluţioneze aceste acţiuni, reprezintă practic liberul acces al persoanei la justiţie.

Ca o garanţie a respectării drepturilor omului, Convenţia prevede, in art. 6 pct.1, dreptul oricărei persoane la un proces echitabil: ”*Orice persoana are dreptul de a-i fi examinata cauza in mod echitabil, public si intr-un termen rezonabil, de către un tribunal independent si imparţial, stabilit prin lege, care va hotărî fie asupra încălcării drepturilor si obligaţiilor cu caracter penal...*”, înţeles ca un drept de acces concret si efectiv, care presupune ca justiţiabilul sa beneficieze de o posibilitate clara si concreta de a contesta atingerea adusa drepturilor sale.

Cerinţa accesului liber la justiţie a persoanei este garantată şi prin dreptul la examinarea şi la soluţionarea cauzei sale în mod echitabil, în termen rezonabil, de către o instanţă independentă, imparţială, legal constituită, care să acţioneze în conformitate cu prezentul cod (art.381 alin.(2) CC).

Termenul rezonabil trebuie să fie apreciat prin prisma circumstanţelor cauzei concrete, ţinîndu-se cont de criteriile stabilite de Convenţie, şi anume complexitatea cazului, conduita autorităţii competente, comportamentul părţilor şi importanţa procesului pentru cel interesat.

Independenţa presupune dispoziţii apte să asigure libertatea de decizie (condiţie de numire, de retribuţie, de desfăşurare a carierei etc.). Imparţialitatea face apel la calităţile personale ale judecătorului, la rigoarea sa intelectuală si morală; avînd sarcina sa aplice

legea, el trebuie adesea sa o interpreteze nu in funcţie de valorile sale personale, ci cu o scrupuloasa neutralitate care îl îndepărtează de orice militantism si îl conduce sa se sprijine numai pe probele cercetate în cauză.

Reprezentantul autorităţii competentă să soluţioneze cauza contravenţională nu poate participa la examinarea cauzei dacă are, direct sau indirect, un interes care i-ar putea afecta imparţialitatea.

Astfel, una din cerinţele esenţiale pentru buna înfăptuire a justiţiei este încrederea deplină pe care justiţiabilii trebuie să o aibă în organele judiciare. Neîncrederea în felul de a-şi îndeplini atribuţiile de către subiecţi oficiali zdruncină autoritatea hotărîrilor adoptate şi subminează prestigiul justiţiei. De aceea, pentru situaţiile în care prezumţia de imparţialitate şi obiectivitate ar fi pusă la îndoială, legiuitorul a prevăzut remedii procesuale adecvate precum: incompatibilitatea, abţinerea şi recuzarea.

Autoritatea competentă să soluţioneze cauza contravenţională are obligaţia de a lua toate măsurile prevăzute de lege pentru cercetarea sub toate aspectele, completă şi obiectivă, a circumstanţelor cauzei, de a evidenţia atît circumstanţele care dovedesc vinovăţia persoanei, cît şi cele care dezvinovăţesc persoana în a cărei privinţă a fost pornit proces contravenţional, precum şi circumstanţele atenuante sau agravante.

Accesul liber la justiţie garantat de Convenţie trebuie de asemenea să se completeze cu art. 13 al Convenţiei, care prevede dreptul la un recurs efectiv (*cauza Kudla c/ Polonia*, 2000).

Obligaţia asigurării şi exercitării în bune condiţii a acestor drepturi revine autorităţilor competente antrenate în procedura contravenţională, inclusiv instanţelor de judecată.

§ 2. Citarea (Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)

S-a arătat că procesul contravenţional este o activitate desfăşurată cu participarea părţilor şi a altor persoane titulare de drepturi şi obligaţii.

Pentru a asigura prezenţa părţilor sau a altor persoane în proces, organul competent foloseşte instituţia citării.

Potrivit art. 382 alin. (1) CC citarea este o acţiune procedurală prin care autoritatea competentă să soluţioneze cauza contravenţională asigură prezentarea persoanei în faţa sa pentru desfăşurarea normală a procesului contravenţional.

Citarea se face în formă scrisă, se înmînează de către agentul împuternicit în acest sens sau se expediază prin poştă.

Avînd în vedere că citaţia este un act procedural scris şi individual prin care se face chemarea persoanei citate în faţa autorităţii competente, aceasta trebuie să conţină următoarele menţiuni:

1) denumirea autorităţii competente care emite citaţia, sediul său, data emiterii şi numărul dosarului contravenţional;

2) numele, prenumele celui citat, calitatea procesuală în care este citat şi indicarea obiectului cauzei;

3) adresa celui citat, care trebuie să cuprindă: localitatea, strada, numărul blocului, apartamentului, casei, precum şi orice alte date necesare pentru a preciza adresa celui citat;

4) ora, ziua, luna şi anul, locul de prezentare a persoanei, cu arătarea consecinţelor legale în caz de neprezentare;

5) menţiunea că partea citată are dreptul să fie asistată de un avocat cu care să se prezinte la termenul fixat;

6) dacă este cazul, menţiunea că apărarea este obligatorie, iar în cazul în care partea nu îşi va alege un avocat care să se prezinte la termenul fixat, i se va desemna un avocat care îi va acordă asistenţă juridică garantată de stat.

Citaţia se semnează de cel care o emite. Semnătura persoanei urmează a fi certificată cu stampila autorităţii competente.

Printr-o citaţie nu pot fi citate două şi mai multe persoane, chiar dacă acestea locuiesc pe aceeaşi adresă.

De regulă, persoana se citează la adresa unde locuieşte (citarea directă), iar dacă aceasta nu este cunoscută, la adresa locului de muncă prin serviciul personal al instituţiei unde activează (citarea indirectă).

Dacă, printr-o declaraţie, dată anterior în cursul procesului, persoana a indicat un alt loc pentru a fi citată, ea se citează la locul indicat. În caz de schimbare a adresei indicate în declaraţia sa, persoana este citată la noua sa adresă numai dacă a informat autoritatea competentă despre schimbarea intervenită sau dacă autoritatea competentă constată că s-a produs o schimbare de adresă pe baza datelor obţinute de agentul respectiv.

Contravenientul poate fi citat la sediul avocatului ales dacă nu s-a prezentat după prima citare legal îndeplinită.

Bolnavii aflaţi în spital sau într-o altă instituţie medicală se citează prin administraţia acestora.

Persoanele deţinute sunt citate la locul de deţinere prin administraţia instituţiei de detenţie.

Militarii încazarmaţi sunt citaţi la unitatea militară din care fac parte prin comandantul acesteia.

Citarea persoanelor aflate peste hotarele ţării se va face în condiţiile prevederilor tratatelor de asistenţă juridică în materie penală.

Persoana juridică este citată la sediul acesteia, prin predarea citaţiei la recepţie sau celui împuternicit cu primirea corespondenţei.

Înmînarea citaţiei se face de către agenţii împuterniciţi cu înmînarea citaţiei sau prin serviciul poştal.

Citaţia se înmînează personal celui citat. Primind citaţia, acest semnează dovada de primire, care se înaintează organului emitent.

Dacă persoana citată nu vrea să primească citaţia sau, primind-o, nu vrea sau nu poate să semneze dovada de primire, agentul lasă citaţia celui citat ori, în cazul refuzului de primire, o afişează pe uşa locuinţei acesteia, încheind şi în acest caz un proces-verbal.

Cînd citarea se face indirect, administraţiile instituţiilor respective sînt obligate să înmîneze de îndată citaţia persoanei citate contra semnătură, certificîndu-i semnătura în dovada de primire sau indicînd motivul pentru care nu s-a putut obţine semnătura acesteia. Dovada de primire se predă agentului procedural, care o înaintează autorităţii competente care a emis citaţia.

Citaţia poate fi înmînată şi altor persoane decît celui citat. Astfel, dacă persoana citată nu se află acasă, agentul înmînează citaţia soţului, unei rude sau oricărei persoane care locuieşte cu ea ori care în mod obişnuit îi recepţionează corespondenţa. Citaţia nu poate fi înmînată unui minor sub 14 ani sau unei persoane bolnave mintal.

Dacă persoana citată locuieşte într-un imobil cu mai multe apartamente, într-un cămin sau la hotel, în lipsa persoanelor indicate *supra*, citaţia se predă administratorului, persoanei de serviciu sau celor care în mod obişnuit îi înlocuiesc.

Persoana care primeşte citaţia semnează dovada de primire, iar agentul, certificînd identitatea şi semnătura, întocmeşte proces-verbal. Dacă aceasta nu vrea sau nu

poate semna dovada de primire, agentul afişează citaţia pe uşa locuinţei, întocmind proces-verbal.

În lipsa ambelor categorii de persoane, agentul este obligat să se intereseze cînd poate găsi persoana citată pentru a-i înmîna citaţia. Dacă nici pe această cale nu reuşeşte să o înmîneze, agentul afişează citaţia pe uşa locuinţei persoanei citate, întocmind proces-verbal.

În cazul în care persoana citată locuieşte într-un imobil cu mai multe apartamente, într-un cămin sau la hotel, dacă în citaţie nu s-a indicat apartamentul ori camera în care locuieşte, agentul este obligat să facă investigaţii pentru a afla aceasta. Dacă investigaţiile au rămas fără rezultat, agentul afişează citaţia pe uşa principală a clădirii sau la locul de afişare a informaţiei, întocmind proces-verbal şi făcînd menţiune despre circumstanţele care au făcut imposibilă înmînarea citaţiei.

Dacă imobilul nu mai există, iar agentul în urma investigaţiilor nu reuşeşte să afle noua adresă, citaţia se va restitui autorităţii emitente

Dacă persoana citată şi-a schimbat adresa, agentul afişează citaţia pe uşa locuinţei indicate în citaţie şi se informează pentru a afla noua adresă, menţionînd în procesul-verbal datele obţinute.

Dovada de primire şi procesul-verbal reprezintă garanţia înmînării citaţiei.

Dovada de primire a citaţiei trebuie să cuprindă numărul dosarului contravenţional, denumirea autorităţii emitente, numele, prenumele şi calitatea procesuală a persoanei citate, precum şi data pentru care este citată. Dovada de primire trebuie să cuprindă, de asemenea, data înmînării citaţiei, numele, prenumele, calitatea şi semnătura celui ce înmînează citaţia, certificarea de către acesta a identităţii şi a semnăturii persoanei căreia i s-a înmînat citaţia, precum şi indicarea calităţii acesteia.

Procesul-verbal se întocmeşte în situaţia în care legea prevede expres acest lucru şi va cuprinde dispoziţiile stabilite pentru dovada de primire.

Autoritatea emitentă a citaţiei are obligaţia să verifice dacă procedura de citare a fost îndeplinită cu respectarea cerinţelor legale, în caz contrar se va repeta procedura de citare.

Citarea se face în aşa fel ca persoana chemată să primească invitaţia cu cel puţin 5 zile înainte de data cînd ea trebuie să se prezinte în faţa autorităţii respective.

Persoana este obligată să se prezinte la data, ora şi în locul indicate în citaţie. În cazul imposibilităţii de a se prezenta, persoana este obligată să informeze organul respectiv, indicînd motivul.

În cazul în care nu anunţă autoritatea despre imposibilitatea de a se prezenta la data, ora şi în locul indicate în citaţie ori în cazul în care nu se prezintă nemotivat, persoana poate fi supusă amenzii judiciare sau aducerii silite.

Actele de procedură se comunică persoanei potrivit regulilor de citare.

În *cauzele Zilibilberg c. Moldovei*, 2005 şi *Russu c. Moldovei,* 2008 cu referire la art. 6 al Convenţiei, CtEDO a statuat că interpretat în ansamblu, garantează dreptul persoanei acuzate de a participa efectiv la procesul său penal (contravenţional). Acesta include *inter alia* nu doar dreptul de a fi prezent, dar şi de a asculta şi a urmări procesul (*cauza Stanford c. Marii Britanie*,1994; cauza *Barberà, Messegué şi Jabardo c. Spaniei*, 1988). Acest drept face implicit parte din esenţa conceptului procedurii contradictorii şi poate fi, de asemenea, dedus din garanţiile prevăzute în sub-§ § (c), (d) şi (e) ale § 3 art. 6 - „să se apere el însuşi", „să întrebe sau să solicite audierea martorilor" şi „să fie asistat în mod gratuit de un interpret, dacă nu înţelege sau nu vorbeşte limba folosită la audiere" (*cauza Colozza c.Italiei,* 1985).

În ambele cauze Înalta Curte pune semne de întrebare asupra posibilităţii reclamanţilor de a-şi valorifica efectiv drepturile în situaţia în care nu au avut cunoştinţă despre judecarea proceselor în care erau implicaţi.

§ 3. Actele preliminare (Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)

Pentru aducerea cauzei în stare de judecată, înaintea începerii judecăţii instanţa sesizată[519] cu rezolvarea cauzei contravenţionale, în termen de trei zile de la data parvenirii desfăşoară o etapă preliminară în care este necesară realizarea anumitor măsuri şi anume:
Verificarea competenţei[520]: În contextul prevederilor art. 453 pct.a) CC instanţa de judecată va face verificări privitoare la respectarea formelor de competenţă: funcţională, materială, teritorială.Competenţa instanţei de judecată în materie contravenţională este reglementată în art.395 alin. (1), (2) CC. Astfel, instanţa judecă:

[519] Cauzele contravenționale, la fel ca și cauzele penale și cele civile, sunt repartizate aleatoriu prin intermediul programului informațional automatizat de gestionare a dosarelor. Extrasul din programul informațional automatizat sau încheierea președintelui instanței de judecată cu privire la repartizarea aleatorie a cauzei se anexează la dosar.

[520] Instituția competenței ordonează rapartizarea cauzelor contravenționale pe fiecare organ în parte și este regelementată respectiv în art. 395-423/5 CC.

1. toate cazurile cu privire la contravenţii, cu excepţia celor atribuite de Codul contravenţional competenţei unor alte organe, precum şi:

a) cauzele contravenţionale în privinţa minorilor;
b) cauzele contravenţionale prevăzute la art.61, 63–66, 316–318, 320, 336;
c) cauzele contravenţionale în care agentul constatator, procurorul propun aplicarea unei sancţiuni dintre cele care urmează:
   - privarea de dreptul de a desfăşura o anumită activitate;
   - privarea de dreptul de a deţine anumite funcţii;
   - privarea de dreptul special;
   - munca neremunerată în folosul comunităţii;
   - arestul contravenţional;

2. contestaţiile împotriva hotărîrilor autorităţilor competente să soluţioneze cauzele contravenţionale, procurorului.

În cazul constatării abaterilor de la norma arătată, instanţa de judecată prin încheiere se va desesiza în favoarea organului competent, transmiţîndu-i, totodată şi dosarul contravenţional.

Fixarea termenului de judecată: În acest sens se va ţine cont de cerinţele art. 454 CC potrivit cărora cauza contravenţională se va judeca în termen de 30 de zile de la data intrării dosarului în instanţă.

Judecătorul este în drept să prelungească termenul de judecare a cauzei cu 15 zile. Această măsură va fi luată prin încheiere şi va fi motivată pe temeiuri rezonabile.

Situaţii aparte prezintă cazurile reţinerii persoanelor conform art.376 şi 433 CC, în care judecarea cauzelor contravenţionale se va face de urgenţă şi cu precădere.

Citarea părţilor şi consecinţele neprezentării lor: Se va face potrivit modului stabilit de art. 382 CC. La materialele dosarului cauzei contravenţionale se vor conţine date care atestă îndeplinirea procedurii legale de înştiinţare a părţilor despre locul, data şi ora judecării.

Instanţa de judecată are obligaţia de a îndeplini măsurile solicitate de lege (art.378, 392 CC) în vederea ***asigurării apărării*** atît prin acordarea unui avocat desemnat, cît şi prin garantarea posibilităţii ca cei interesaţi să aibă acces la materialele cauzei, în tot cursul judecăţii (art. 384 alin. (2) pct.h) , 387 alin. (3) pct.f) CC). În mod special se cer create posibilităţi reale contravenientului de a-şi pregăti apărarea, mai cu seamă de a avea în-

trevederi cu apărătorul în condiţii de confidenţialitate, fără limitarea numărului şi duratei întrevederilor.

Judecarea cauzei contravenţionale se poate face doar cu condiţia că procedura de citare a părţilor a fost îndeplinită.

Prezenţa agentului constatator la şedinţa de judecare a cauzei contravenţionale este obligatorie. Neprezentarea agentului constatator, legal citat, fără motive întemeiate şi fără înştiinţarea prealabilă a instanţei duce la încetarea procesului contravenţional, cu emiterea, după caz, a unei încheieri interlocutorii.

Neprezentarea în şedinţă a contravenientului sau a victimei, legal citaţi, fără motive întemeiate nu împiedică judecarea cauzei contravenţionale.

Participarea contravenientului reţinut este obligatorie. Aducerea lui este asigurată de poliţie.

În cazul în care se solicită aplicarea sancţiunii arestului contravenţional, participarea contravenientului este obligatorie. Excepţie face cazul neprezentării lui cu rea-voinţă.

Şedinţa de judecată a cauzei contravenţionale parcurge etapele clasice: partea pregătitoare, cercetarea judecătorească, dezbaterile judiciare şi ultimul cuvînt al contravenientului, deliberarea şi adoptarea hotărîrii.

Acţiunile desfăşurate în cadrul părţii pregătitoare sunt de natură preponderent organizatorică chemate să asigure buna desfăşurare a judecării cauzei. Măsurile respective sunt reglementate în art. 456 CC şi cuprind:

- Deschiderea şedinţei de judecată şi anunţarea cauzei;
- Verificarea prezenţei persoanelor citate;
- Verificarea respectării procedurii de citare în cazul absenţei vreunei persoane citate;
- Luarea măsurilor, după caz, pentru participarea interpretului;
- Îndepărtarea martorilor din sala de şedinţă, aceeaşi măsură poate fi dispusă şi faţă de expert;
- Identificarea persoanei în a cărei privinţă a fost pornită procedura contravenţională;
- Anunţarea completului de judecată şi explicarea părţilor dreptul de recuzare;
- Explicarea participanţilor la şedinţă a altor drepturi şi obligaţii procesuale, inclusiv dreptul de a înainta cereri şi demersuri.

În cazul manifestării lipsei de respect faţă de instanţă sau de neîndeplinire a dispoziţiilor preşedintelui şedinţei de judecată, instanţa de judecată, prin încheiere protocolară,este în drept să dispună aplicarea sancţiunii arătate în art.317 CC. Încheierea este susceptibilă recursului.

§ 4. Cercetarea judecătorească (Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)

Conţinutul procesual al fazei de judecată este alcătuit dintr-o totalitate de activităţi cu caracter procesual orientate spre atingerea dezideratului final – rezolvarea şi soluţionarea cauzei printr-o hotărîre legală, temeinică şi motivată.

Judecarea cauzei contravenţionale este o activitate specifică, diferind de alte genuri de proceduri judiciare, prin obiectul conflictului dedus judecăţii şi prin modul în care este reglementată, legal, realizarea sa.

Spre deosebire de alte categorii de procese extrapenale, judecata nu reprezintă unica şi singura activitate care împlineşte conţinutul formal al procesului. La fel ca şi în cazul procedurii penale, acolo unde judecata este precedată de începerea şi desfăşurarea, în termen rezonabil, a urmăririi penale, este realizată o activitate prejudiciară. Cu această ocazie legiuitorul în art. 440 alin. (1) CC a stabilit, după cum urmează, constatarea faptei contravenţionale care înseamnă activitatea, desfăşurată de agentul constatator, de colectare şi de administrare a probelor privind existenţa contravenţiei, de încheiere a procesului-verbal cu privire la contravenţie, de aplicare a sancţiunii contravenţionale sau de trimitere, după caz, a dosarului în instanţa de judecată sau în alt organ spre soluţionare.

Conceptual, faza judecării cauzei contravenţionale cuprinde judecata în faţa primei instanţe şi judecata de control jurisdicţional, realizată prin exercitarea contestaţiei (în cazul adoptării deciziei de către organele extrajudiciare), recursului ca şi cale ordinară de atac şi, revizuirii în calitate de cale de atac extraordinară.

Desfăşurarea procesului de judecată în primă instanţă cuprinde un ansamblu de etape, realizate succesiv, ghidate de garanţiile procesului echitabil, în special şedinţa publică, caracterul contradictoriu, oralitatea, nemijlocirea, prezumţia de nevinovăţie, dreptul la apărare.

Ca şi în cadrul oricărei proceduri judecătoreşti, **cercetarea judecătorească** constituie miezul întregului proces judiciar, este cea mai importantă şi mai complexă parte a judecăţii în fond, de buna ei desfăşurare depinzînd în mare măsură stabilirea adevărului în cauză. Abordarea sub toate aspectele, complet şi obiectiv a tuturor circumstanţelor faptei contravenţionale determină legalitatea, temeinicia şi motivarea hotărîrii adoptate de instanţa judecătorească investită.

Aceasta constă în reluarea în faza judecăţii a activităţii de constatare a faptei contravenţionale, desfăşurată conform prevederilor din Partea Specială, Titlul II, Capitolul VI

Cod Contravenţional RM, prin readministrarea probelor în faţa primei instanţe de judecată, dar şi examinarea oricăror probe noi propuse de părţile în proces.

Spre deosebire de actele preliminare (art. 453 CC) şi partea pregătitoare a şedinţei de judecată (art. 456 CC), care au ca scop pregătirea condiţiilor pentru desfăşurarea judecării în ansamblu, cercetarea judecătorească are ca scop crearea fundamentului necesar pentru soluţionarea prin judecată a cauzei contravenţionale; or, judecata presupune, în primul rînd, cunoaşterea realităţii conflictului de drept contravenţional dedus în faţa instanţei, iar această cunoaştere trebuie să se întemeieze pe probele administrate şi verificate în faţa instanţei.

Cercetarea probelor reprezintă metoda de verificare judiciară a încadrării juridice dată faptei contravenţionale. În legătură cu fapta contravenţională, reţinută în sarcina contravenientului, se vor cerceta circumstanţele care-i dovedesc vinovăţia sau îl dezvinovăţesc, precum şi cele care-i agravează (art. 43 CC) sau atenuează răspunderea (art. 42 CC).

În virtutea specificului pe care îl are, cercetarea judecătorească urmăreşte scopuri mai înguste decît etapa judecării în general. Activitatea instanţei constă în a analiza şi a verifica detaliat fapta contravenţională, dar fără ca participanţii la proces şi judecătorul să-şi expună în această etapă părerile şi concluziile.

Părţile, realizîndu-şi funcţiile în cadrul cercetării judecătoreşti, au un rol activ, trebuie să dea dovadă de iniţiativă în administrarea probelor noi, necesare pentru cercetarea cauzei sub toate aspectele. Limitele plenitudinii cercetării sunt determinate de chestiunile pe care, în conformitate cu legea, le soluţionează instanţa de judecată la adoptarea hotărîrii (art. 458 CC).

Momentul procesual al începerii cercetării judecătoreşti este marcat prin anunţarea de către preşedintele şedinţei de judecată a începerii cercetării judecătoreşti.

Cercetarea judecătorească trebuie să înceapă cu expunerea de către agentul constatator a procesului-verbal cu privire la contravenţie, considerat, de altfel, şi act de sesizare a instanţei de judecată.

Considerăm că contravenientul este în drept să prezinte o referinţă la procesul-verbal privind contravenţia. Dacă referinţa a fost prezentată, preşedintele şedinţei de judecată aduce la cunoştinţa celor prezenţi conţinutul acesteia.

Expunerea procesului-verbal cu privire la contravenţie în şedinţa de judecată prezintă importanţă fiindcă, prin aceasta, obiectul procesului contravenţional este adus la cunoştinţa nu numai a contravenientului şi a victimei, cărora, în general, acest obiect le este

cunoscut, dar şi a judecătorului care, avînd în examinare mai multe cauze, este greu de admis că ar reţine cu maximă precizie obiectul fiecăreia dintre ele. Această măsură este necesară şi pentru informarea celor care asistă la şedinţa de judecată datorită caracterului public al procesului şi pentru care ar trebui să aibă un rol educativ.

Preşedintele şedinţei de judecată întreabă contravenientul dacă îi este clară învinuirea adusă, dacă acceptă să facă declaraţii şi să răspundă la întrebări. Aceste măsuri fiind necesare în contextul libertăţii de mărturisire împotriva sa, garantată prin dispoziţiile art. 377 CC. Atunci cînd contravenientului nu-i este clară învinuirea formulată, agentul constatator va face explicaţiile respective.

Cercetarea judecătorească are loc în ordinea prevăzută de art. 457 alin. (1) CC. Totodată, legiuitorul în alin. (2) din art. amintit, admite posibilitatea modificării ordinii de cercetare a probelor, la cererea părţilor sau a altor participanţi la proces, dacă aceasta este necesar pentru buna desfăşurare a cercetării judecătoreşti.

Avîndu-se în vedere că art. 457 alin. (1) CC dă preferinţă examinării probelor prezentate de partea acuzării, aceasta trebuie să propună instanţei de judecată o aşa ordine de examinare a probelor, prin care să se asigure elucidarea tuturor circumstanţelor esenţiale ale cauzei, cercetarea obiectivă şi completă a probelor şi nu în ultimul rînd, individualizarea răspunderii contravenientului.

Printre acţiunile îndeplinite în cursul cercetării judecătoreşti un loc aparte ocupă **audierea**, care cuprinde etapele introductivă, de expunere liberă şi de întrebări-răspunsuri.

Etapa introductivă începe cu constatarea datelor despre persoana audiată. Dacă urmează audierea victimei sau a martorului, ei sunt preîntîmpinaţi despre eventuala răspundere penală pentru eschivarea de la darea declaraţiilor şi pentru darea declaraţiilor intenţionat false. La etapa expunerii libere persoanei audiate i se propune relatarea celor întîmplate aşa cum le-a sesizat, comunicînd informaţia în volumul în care ea consideră că e necesar. Nu încape îndoială, că evitarea acestei etape creează pericolul ca un anumit volum din informaţia deţinută să nu fie solicitat, ceea ce poate influenţa asupra stabilirii adevărului.

În dreptul procedural autohton sunt interzise întrebările sugestive care conţin în sine răspunsul şi întrebările la care se poate răspunde prin da sau nu. Este acceptabilă regula că, în orice caz, întrebarea trebuie formulată în aşa fel, ca persoana audiată să nu poată obţine din ea vreo informaţie şi să fie nevoită să apeleze doar la memoria sa.

În instanţa de judecată poate fi efectuată audierea de bază, încrucişată şi în formă de şah. La audierea de bază celui audiat i se pun întrebări de către instanţă şi de celelalte părţi la proces. Audierea încrucişată implică formularea întrebărilor privind una şi aceeaşi circumstanţă, în scopul de a verifica, a preciza sau a completa declaraţia făcută. Audierea în formă de şah se caracterizează prin faptul că, în timpul audierii persoanei, sunt adresate întrebări şi altor participanţi cu scopul de a-i confirma sau a-i contesta declaraţiile.

În şedinţa de judecată se pot efectua audieri suplimentare şi repetate. Prin audierea suplimentară se clarifică aspectele omise pe parcursul audierii de bază, iar audierea repetată are loc atunci cînd, cercetîndu-se alte probe, apar dubii în justeţea depoziţiilor obţinute.

Contravenientul, potrivit art. 457 alin.(2) CC, poate cere să fie audiat la începutul cercetării probelor sau la orice etapă a cercetării judecătoreşti.

De regulă, cercetarea judecătorească începe cu audierea contravenientului. În procesele judiciare aceasta este procedura obişnuită de cercetare a probelor, care are avantajele sale şi de aceea se aplică la examinarea majorităţii cauzelor. Audierea contravenientului permite stabilirea tuturor circumstanţelor cauzei, detaliile care posibil nu şi-au găsit reflectare în cursul procedurii de constatare, clarificarea versiunii apărării. Informaţia obţinută în urma acestei acţiuni poate fi utilizată la audierea victimei şi a martorilor.

Atunci cînd contravenientul acceptă să fie audiat, preşedintele şedinţei de judecată îl întreabă în ce relaţii se află cu victima şi îi propune să declare tot ce ştie despre fapta pentru care cauza a fost trimisă în judecată. Primii îi pot pune întrebări participanţii la proces din partea apărării, apoi ceilalţi participanţi din partea acuzării.

Preşedintele şedinţei poate pune adresa întrebări după întrebările părţilor, deşi, întrebări cu caracter de concretizare pot fi puse de către judecător în orice moment al audierii.

S-a arătat că contravenientul se bucură de libertatea mărturisirii împotriva sa. Prin urmare, acesta este în drept şi nu este obligat să facă declaraţii. Totodată, se va ţine cont de faptul că refuzul contravenientului de a face declaraţii nu-l lipseşte de dreptul de a participa la audierea victimei, a martorilor şi la cercetarea altor probe şi că, dacă dînsul va decide să dea mărturii, trebuie să-i fie acordat acest drept oricînd, cu permisiunea preşedintelui şedinţei de judecată.

Dacă în cauza contravenţională sunt mai mulţi contravenienţi, audierea fiecăruia dintre ei se face în prezenţa celorlalţi.

Cercetarea judecătorească este efectuată în întregime, indiferent dacă făptuitorul şi-a recunoscut sau nu vinovăţia.

După ascultarea contravenientului instanţa trece la audierea victimei.

În vederea audierii, martorii sunt invitaţi pe rînd în sala de şedinţă. După ce se procedează la luarea datelor de identitate şi depunerea jurămîntului se trece la audierea propriu-zisă.

Martorii se audiază fiecare separat şi în lipsa martorilor care încă nu au fost audiaţi. Primii sunt audiaţi martorii din partea acuzării.

Părţile la proces sunt în drept să pună întrebări martorului. Primii pun întrebări participanţii la proces ai acelei părţi care a solicitat audierea martorului, iar apoi ceilalţi participanţi. Preşedintele şedinţei poate pune întrebări martorului în condiţiile generale expuse *supra.*

Preşedintele şedinţei poate permite martorului audiat să părăsească sala de şedinţă înainte de terminarea cercetării judecătoreşti, dar numai după ascultarea opiniilor părţilor.

În cadrul cercetării judecătoreşti se procedează în continuare la administrarea celorlalte probe. Astfel, pot fi dispuse expertize şi audiat expertul, examinate corpurile delicte, cercetate documentele, procesele-verbale cu privire la percheziţie, la ridicarea obiectelor şi documentelor, la cercetarea la faţa locului, înregistrările audio sau video, fotografiile, constatările tehnico-ştiinţifice şi medico-legale, raportul de expertiză.

Deşi în Codul contravenţional nu se conţin reglementări exprese privitoare la toate procedeele probatorii prin care se pot administra probele, din economia dispoziţiilor art. 425 alin. (7) CC, desprindem că procesului contravenţional se aplică în mod corespunzător prevederile CPP cu privire la mijloacele de probă şi procedeele probatorii, cu excepţiile prevăzute de Codul contravenţional.

Printre mijloacele de probă în procesul contravenţional poate fi raportul de expertiză. Pentru ca datele de fapt, cuprinse în concluzia expertului, să fie folosite la motivarea hotărîrii în cauză, instanţa trebuie să le verifice în cadrul cercetării judecătoreşti. Dacă expertul n-a fost citat în şedinţă, concluzia formulată trebuie dată citirii în şedinţă. Pentru relevarea tuturor datelor în măsură să ajute la stabilirea adevărului, este important să fie citită nu numai partea rezolutivă, dar şi cea descriptivă. Aici, de regulă, se conţin cele mai preţioase argumente.

În cazul cînd raportul nu este suficient de clar sau de complet, este ordonată o expertiză suplimentară, care este încredinţată aceluiaşi sau altui expert.

Cînd este evidentă netemeinicia concluziei expertului şi apar îndoieli referitoare la corectitudinea ei, poate fi ordonată o repetată, care se încredinţează altui expert sau altor experţi.

În cazul în care raportul expertului nu este clar sau are unele deficienţe, pentru înlăturarea cărora nu sunt necesare investigaţii suplimentare, ori a apărut necesitatea de a preciza metodele aplicate de către expert sau unele noţiuni instanţa este în drept să audieze expertul. Audierea expertului nu se admite pînă la prezentarea raportului şi cercetarea acestuia.

După elucidarea tuturor circumstanţelor esenţiale pentru formularea concluziei, părţile propun în formă scrisă întrebările faţă de expert. Preşedintele şedinţei are obligaţia să dea citire întrebărilor tuturor participanţilor la proces, ceea ce constituie unul din factorii prin care se asigură contradictorialitatea părţilor în procesul judiciar. După întrebările puse este consultată opinia tuturor participanţilor la proces.

Concluzia scrisă a expertului este citită în şedinţa de judecată şi anexată la dosar.

Dacă instanţa a respins anumite întrebări ale părţilor şi, astfel, circumstanţele cauzei n-au fost cercetate suficient de complet, părţile pot face referire la această circumstanţă în recurs.

Dacă anumite dovezi se fac prin corpuri delicte, ele sunt prezentate pentru a fi examinate de instanţă cu participarea tuturor părţilor în orice moment al cercetării judecătoreşti. Atît la cererea unei părţi, cît şi din iniţiativa instanţei, corpurile delicte pot fi prezentate pentru examinare părţilor, martorilor, expertului sau specialistului. Persoanele cărora le-au fost prezentate corpurile delicte pot atrage atenţia instanţei asupra diferitelor circumstanţe legate de examinarea acestora, fapt ce se consemnează în procesul-verbal al şedinţei. Corpurile delicte care nu pot fi aduse în sala de şedinţă pot fi examinate, dacă este necesar, la locul aflării lor.

Reţinem că examinarea nu se va face printr-o simplă referinţă la fila respectivă din dosar, ci în cercetarea probelor materiale şi scrise, în punerea întrebărilor de către părţi, în scopul elucidării semnificaţiei lor pentru rezolvarea cauzei. Nu se exclude obţinerea unor explicaţii asupra lor din partea contravenientului, a victimei, a martorilor etc.

Actele prezentate în şedinţa de judecată, printr-o încheiere a instanţei, trebuie anexate la dosar.

Cele mai importante aspecte privitoare la faptă şi făptuitor, de regulă, se conţin în documentele şi procesele-verbale ale acţiunilor procesuale. În scopul asigurării nemijlocirii

şi contradictorialităţii judecării cauzei se va purcede la citirea, integrală sau parţială, procesele-verbale ale acţiunilor procesuale care confirmă circumstanţe şi fapte constatate prin percheziţie, ridicare, cercetare la faţa locului, examinare corporală, constatarea tehnico-ştiinţifică şi medico-legală şi prin alte mijloace de probă, precum şi documentele anexate la dosar sau prezentate în şedinţa de judecată, dacă în ele sunt expuse sau ele confirmă circumstanţe care au relevanţă în cauza dată. După regula generală, documentele prezentate în şedinţa de judecată se anexează la dosar în baza unei încheieri.

Primele sunt cercetate documentele şi procesele-verbale ale acţiunilor procesuale propuse de partea acuzării, apoi cele propuse de partea apărării.

Cercetarea documentelor şi a proceselor-verbale ale acţiunilor procesuale se efectuează prin citirea lor de către partea care a cerut cercetarea acestora sau de către preşedintele şedinţei de judecată.

Deşi mai rar, dar în practica cercetării judiciare poate să apară necesitatea ca instanţa să cerceteze un anumit loc sau încăpere, de exemplu, locul săvîrşirii contravenţiei, locul descoperirii corpului delict etc.

Cu ocazia efectuării cercetării locului sau încăperii instanţa de judecată trebuie să emită o încheiere. La locul cercetării, şedinţa de judecată continuă în deplină componenţă şi cu participarea părţilor. Acestea pot atrage atenţia judecăţii asupra particularităţilor şi detaliilor locului faptei contravenţionale, care au importanţă pentru soluţionarea unor chestiuni discutabile sau neclare pînă atunci. Este oportun să se purceadă la asculta contravenientului, victimei şi martorilor oculari, ceea ce ar da posibilitatea aprecierii justeţei afirmaţiilor lor.

Terminarea cercetării judecătoreşti echivalează, practic, cu momentul epuizării probatoriului, prin administrarea tuturor probelor propuse de părţile în proces.

Înainte de a declara terminată cercetarea judecătorească, preşedintele şedinţei de judecată va întreba părţile dacă doresc să dea explicaţii suplimentare ori să formuleze cereri şi demersuri pentru completarea cercetării judecătoreşti.

Dacă nu au fost formulate cereri sau demersuri noi sau după soluţionarea cererilor şi demersurilor formulate şi îndeplinirea în cazurile necesare a acţiunilor procesuale suplimentare, preşedintele şedinţei de judecată declară cercetarea judecătorească terminată.

După terminarea cercetării judecătoreşti, instanţa anunţă **dezbaterile judiciare**.

Participanţii la dezbateri nu au dreptul să se refere, în luările lor de cuvînt, la probe noi, neexaminate în cadrul cercetării judecătoreşti. În cazul în care trebuie prezentate probe

noi, participanţii la dezbateri pot cere reluarea cercetării judecătoreşti, indicînd circumstanţele care vor fi cercetate suplimentar în baza probelor noi. După ce ascultă opiniile celorlalte părţi, instanţa adoptă o încheiere motivată privind admiterea sau respingerea cererii sau demersului.

Instanţa nu poate limita durata dezbaterilor la un anumit timp, însă preşedintele şedinţei de judecată are dreptul să întrerupă cuvîntările care depăşesc limitele cauzei ce se judecă.

După închiderea dezbaterilor judiciare şi rostirea ultimului cuvînt, părţile pot depune în instanţă concluzii scrise asupra soluţiei pe care o propun privitor la cauză. Concluziile se anexează la procesul-verbal.

Mersul şedinţei de judecată în general şi a cercetării judecătoreşti, în special este reflectat în procesul-verbal al şedinţei de judecare a cauzei contravenţionale întocmit cu respectarea cerinţelor art. 459 CC. Astfel, procesul-verbal al şedinţei de judecare a cauzei contravenţionale va include:

1) denumirea instanţei judecătoreşti;
2) data (ziua, luna, anul), ora şi locul şedinţei de judecată;
3) numele şi prenumele judecătorului şi ale grefierului;
4) numele şi prenumele părţilor, calitatea lor procesuală;
5) menţiunea îndeplinirii procedurii de citare;
6) fapta contravenţională asupra căreia a fost încheiat procesul-verbal, încadrarea juridică a faptei;
7) cererile, demersurile şi concluziile formulate de participanţii la şedinţă, măsurile luate;
8) probele cercetate în şedinţă;
9) retragerea instanţei în camera de deliberare;
10) menţiunea privind pronunţarea hotărîrii.

Declaraţiile părţilor şi ale martorilor se citesc şi se semnează de aceştia. Procesul-verbal se încheie în decursul a 24 de ore de la închiderea şedinţei de judecare a cauzei contravenţionale şi se semnează de preşedintele şedinţei şi de grefier.

§ 5. Hotărîrea judecătorească (Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)

După finalizarea cercetării judecătoreşti şi a dezbaterilor judiciare, judecata trece la ultima sa etapă – **deliberarea şi adoptarea hotărîrii**.

În acest sens, legiuitorul în art. 460 CC, a prevăzut că instanţa de judecată hotărăşte asupra cauzei contravenţionale în camera de deliberare.

Chestiunile asupra cărora urmează să se pronunţe instanţa investită în mod legal cu rezolvarea cauzei contravenţionale sunt reglementate în art. 458 CC şi cuprind:

1. Caracterul veridic al contravenției imputate. În acest sens instanţa de judecată va trebui să reflecte asupra existenţei faptului imputat contravenientului, dacă contravenţia a fost comisă de persoana deferită justiţiei, dacă fapta întruneşte elementele contravenţiei şi dacă da, atunci de care articol, alineat din Codul contravenţional este interzisă;

2. Existența cauzelor care înlătură caracterul contravențional al faptei. Art. 19 CC enumeră exhaustiv cauzele care înlătură caracterul contravenţional al faptei: starea de iresponsabilitate, legitima apărare, starea de extremă necesitate, constrîngerea fizică şi /sau psihică, riscul întemeiat şi, cazul fortuit. Vor trebui obligatoriu luate în calcul şi apreciate corespunzător şi circumstanţele care înlătură răspunderea contravenţională. Astfel, în temeiul art. 26 CC, înlăturarea răspunderii contravenţionale pentru fapta ce conţine elementele constitutive ale contravenţiei va avea loc dacă se va stabili: renunţarea benevolă la săvîrşirea contravenţiei, tentativei, contravenţiei neînsemnate, împăcării victimei cu făptuitorul, prescripţiei atragerii la răspundere contravenţională, amnistiei;

3. Vinovăția persoanei în a cărei privință a fost pornit procesul contravențional. Una dintre condiţiile atragerii la răspundere contravenţională şi de aplicare a sancţiunii contravenţionale este săvîrşirea cu vinovăţie a contravenţiei (cu intenţie sau din imprudenţă). Instanţa de judecată, potrivit art.14 CC, va considera contravenţia săvîrşită cu intenţie dacă făptuitorul îşi dădea seama de caracterul prejudiciabil al acţiunii sau inacţiunii sale, a prevăzut urmările ei prejudiciabile, a dorit sau a admis în mod conştient survenirea acestor urmări. În cazul contravenţiei săvîrşite din imprudenţă dacă persoana care a săvîrşit-o îşi dădea seama de caracterul prejudiciabil al acţiunii sau inacţiunii sale, a prevăzut urmările ei prejudiciabile, dar considera în mod uşuratic că ele vor putea fi evitate, ori nu îşi dădea seama de caracterul prejudiciabil al acţiunii sau inacţiunii sale, nu a prevăzut posibilitatea survenirii urmărilor ei prejudiciabile, deşi trebuia şi putea să le prevadă. Atunci cînd drept rezultat al săvîrşirii cu intenţie a contravenţiei, se produc urmări mai grave care, conform legii, atrag înăsprirea sancţiunii contravenţionale şi care nu erau cuprinse de intenţia persoanei care a săvîrşit-o, răspunderea contravenţională pentru atare urmări survine numai dacă persoana a prevăzut urmările prejudiciabile, dar considera în mod uşuratic că ele vor

putea fi evitate, sau dacă persoana nu a prevăzut posibilitatea survenirii acestor urmări, deşi trebuia şi putea să le prevadă. În consecinţă, contravenţia se va considera intenţionată;

4. Existența circumstanțelor atenuante și/sau agravante. Pentru aplicarea unei pedepse echitabile, legiuitorul a reglementat respectiv, în art. 42 CC circumstanţele atenuante şi în art. 43 CC – pe cele agravante. Ţinem să amintim că circumstanţe atenuante, spre deosebire de cele agravante care sunt enumerate exhaustiv, pot fi considerate şi altele, decît cele arătate în lege;

5. Necesitatea sancționării și, după caz, caracterul sancțiunii contravenționale. Fapta care cade sub incidenţa unei norme contravenţionale şi care întruneşte elementele contravenţiei, în funcţie de caracterul şi de gradul prejudiciabil, de caracteristica persoanei, de circumstanţele atenuante şi/sau agravante, de regulă, urmează a fi pedepsită prin aplicarea sancţiunii contravenţionale în limitele prevăzute de lege. Instanţa de judecată va aplica prevederile art. 44 CC privitoare la aplicarea sancţiunii contravenţionale în cazul pluralităţii de contravenţii. Atunci cînd sancţiunea normei contravenţionale, alături de pedeapsa principală, prevede şi o pedeapsă complementară, este necesar instanţa să se expună şi în vederea celei din urmă;

6. Alte aspecte importante pentru soluționarea justă a cauzei se referă, în special, la: examinarea chestiunii privind starea de responsabilitate a contravenientului; repararea prejudiciului cauzat prin contravenţie în cazul în care nu există divergenţe asupra mărimii daunelor; soarta corpurilor delicte; cine şi în ce proporţii urmează să suporte cheltuielile judiciare.

Astfel, instanţa de judecată va delibera mai întîi asupra chestiunilor de fapt, apoi asupra celor de drept ale faptei contravenţionale.

Rezultatul deliberării este **hotărîrea.**

Tradiţional, prin hotărîre judecătorească se înţelege actul final al judecăţii care reprezintă actul de dispoziţie al instanţei de judecată cu privire la conflictul de drept material dedus judecăţii (în cazul nostru fapta contravenţională).

Cerinţele înaintate faţă de hotărîrea judecătorească în cauza contravenţională sunt cele comune tuturor hotărîrilor judecătoreşti şi care solicită legalitate, temeinicie şi motivare (art. 462 alin.(1) CC).

Pe lîngă cele arătate, hotărîrea judecătorească trebuie să îndeplinească mai multe condiţii: să fie adoptată de instanţa competentă şi investită în mod legal; să fie dată de către

acel judecător care a judecat cauza, şi în cele din urmă sa fie adoptată cu respectarea principiului secretului deliberării, adică fără participarea părţilor sau a altor persoane.

Hotărîrea se adoptă în numele legii şi poate fi întemeiată numai pe probele cercetate nemijlocit în şedinţa de judecată.

În funcţie de rezultatele deliberării, instanţa va adopta una din următoarele soluţii:

1. Hotărîre de încetare a procesului contravenţional. Se va adopta în cazul în care, pe parcursul judecării cauzei, s-a constatat măcar unul dintre temeiurile prevăzute de art. 441 CC referitoare la circumstanţele care înlătură procesul contravenţional. Din economia prevederilor enunţate desprindem teoretic două categorii de circumstanţe. Prima se referă la temeiurile de reabilitare: inexistenţa faptei contravenţionale; constatarea temeiurilor prevăzute în art. 3 alin.(3) CC potrivit cărora fapta care, printr-o lege nouă, nu mai este considerată contravenţie nu se sancţionează, iar sancţiunea stabilită şi neexecutată anterior intrării în vigoare a noii legi nu se execută; stabilirea temeiurilor de la art. 4 alin. (3) CC, conform cărora nu pot fi supuşi răspunderii contravenţionale reprezentanţii diplomatici ai statelor străine sau alte persoane care, în conformitate cu tratatele internaţionale la care Republica Moldova este parte sau în conformitate cu legile Republicii Moldova, nu cad sub incidenţa jurisdicţiei contravenţionale a Republicii Moldova sau în cazul cărora este înlăturată răspunderea contravenţională; constatarea măcar uneia dintre cauzele care înlătură caracterul contravenţional al faptei sau înlătură răspunderea contravenţională, stabilite prin art. 20-31 CC. Cea din urmă categorie înserează temeiurile de nereabilitare şi cuprinde: persoana presupusă a fi făptuitor a decedat (excepţie va face cazul de reabilitare a acesteia); faţă de aceeaşi persoană în legătură cu aceeaşi faptă există o decizie/hotărîre definitivă; fie în legătură cu aceeaşi faptă a fost începută urmărirea penală (cele din urmă în eventualitatea asigurării principiului *non bis in idem)*. Spre deosebire de procedura penală, natura temeiului pentru care a fost dispusă încetarea procesului contravenţional nu influenţează, potrivit art. 441 alin. (2) CC, survenirea anumitor consecinţe legale. Astfel, în toate cazurile încetarea procesului contravenţional implică repunerea în drepturi a persoanei în a cărei privinţă a fost pornit.

Se va adopta soluţia încetării procesului contravenţional şi în cazul constatării nulităţii procesului-verbal cu privire la contravenţie. În acest sens art. 445 CC stabileşte că neconsemnarea în procesul-verbal cu privire la contravenţie a datelor şi faptelor indicate la art. 443 are ca efect nulitatea acestuia.

2. Hotărîre privind aplicarea sancţiunii contravenţionale. Soluţia respectivă se va adopta doar atunci cînd, în urma cercetării judecătoreşti, prin probele administrate în şedinţă publică, oral, nemijlocit şi în contradictoriu, se vor dovedi incontestabil existenţa faptei contravenţionale, vinovăţia contravenientului în săvîrşirea ei şi se va ajunge la concluzia necesităţii aplicării sancţiunii contravenţionale. O astfel de hotărîre nu poate fi bazată pe presupuneri.

Hotărîrea trebuie să fie întocmită în forma scrisă şi se compune din trei părţi: partea introductivă a hotărîrii, partea descriptivă (motivarea) şi dispozitivul ce reprezintă soluţia propriu-zisă pronunţată de către instanţa de judecată cu prilejul deliberării.

Partea introductivă cuprinde:

1) data şi locul emiterii hotărîrii;
2) denumirea instanţei judecătoreşti;
3) numele şi prenumele judecătorului, ale grefierului şi ale părţilor, menţiunea despre participarea părţilor la şedinţe;
4) datele privitoare la persoana contravenientului (numele, prenumele, data şi locul naşterii, adresa);
5) norma contravenţională în al cărei temei a fost pornit procesul contravenţional.

Partea descriptivă cuprinde:

1) circumstanţele constatate la judecarea cauzei;
2) probele pe care se întemeiază concluzia şi motivele de respingere a probelor;
3) norma contravenţională pe care se întemeiază soluţionarea cauzei.

Dispozitivul cuprinde:

1) soluţia privind încetarea procesului contravenţional; sau
2) soluţia cu privire la vinovăţia persoanei de săvîrşirea contravenţiei imputate şi, după caz, la stabilirea sancţiunii contravenţionale, la aplicarea măsurii de siguranţă sau la înlăturarea executării sancţiunii;
3) soluţia referitor la corpurile delicte;
4) modul şi termenul de atac al hotărîrii judecătoreşti;
5) alte chestiuni privind justa soluţionare a cauzei contravenţionale.

Hotărîrea se va comunica părţilor. În acest sens art. 463 CC stabileşte că în cel mult 3 zile de la data pronunţării hotărîrii judecătoreşti, copia ei se remite părţilor care nu au fost prezente la şedinţa de judecare a cauzei contravenţionale şi, la cerere, celor prezente, faptul expedierii consemnîndu-se în dosar.

Contravenientului prezent la pronunţarea hotărîrii, care a fost sancţionat cu arest contravenţional, precum şi contravenientului reţinut, li i se înmînează neîntîrziat, contrasemnătură, un extras din hotărîrea contravenţională, expediindu-i-se ulterior copia de pe hotărîre în termen general.

Legiuitorul a prevăzut în art. 464 CC procedura de afişare şi/sau difuzare a hotărîrii de sancţionare a persoanei juridice. Din economia normei amintite deducem că afişarea şi/sau difuzarea hotărîrii de sancţionare a persoanei juridice constă în obligarea ei de a afişa şi/sau a difuza, pe cheltuială proprie, hotărîrea judecătorească privind sancţionarea sa.

Astfel, afişarea hotărîrii privind sancţionarea persoanei juridice se face în locul şi pentru o perioadă de cel mult 30 de zile, stabilite de instanţa de judecată.

Difuzarea hotărîrii de sancţionare se face prin publicare în Monitorul Oficial al Republicii Moldova şi/sau în unul sau mai multe ziare, şi/sau prin unul sau mai multe servicii de comunicaţii audiovizuale, după cum hotărăşte instanţa de judecată.

Cheltuielile de afişare sau de difuzare nu pot depăşi cuantumul maxim al sancţiunii amenzii aplicabile persoanei juridice.

Măsurile dispuse de către instanţa de judecată în cursul judecării cauzei contravenţionale se dispun prin încheieri protocolare. În principiu, judecătorii nu sunt legaţi prin aceste încheieri, adică pot reveni asupra măsurilor dispuse anterior. Asemenea încheieri au caracter auxiliar asigurînd bunul mers al procesului de judecată, din cuprinsul lor nu se poate anticipa soluţia. Instanţele la judecarea cauzelor contravenţionale pot pronunţa şi încheieri interlocutorii.

Orice dispoziţie luată de instanţă prin încheiere va fi motivată. Împotriva încheierilor se poate declara recurs odată cu fondul. Legea prevede că hotărîrea se pronunţă întotdeauna în şedinţă publică.

Hotărîrile judecătoreşti contravenţionale pot fi atacate cu recurs în termen de 15 zile.

§ 6. Căile de atac (Gh. Nicolaev, T. Vîzdoagă)

Preliminarii: Examinarea cauzei contravenţionale şi emiterea deciziei asupra cazului ca fază a procedurii contravenţionale finalizează cu aducerea la cunoştinţa părţilor interesate a deciziei emise, în modul stabilit de lege. Odată cu aducerea la cunoştinţă a actului juridic prin care este aplicată sancţiunea contravenţională, persoana respectivă are

obligaţia de a executa decizia şi de a suporta consecinţele aplicării acestei măsuri de constrîngere statală.

Totodată, din acest moment apare dreptul persoanei sancţionate de a ataca actul juridic respectiv. În cazul în care nici una dintre părţile abilitate nu atacă rezultatele examinării cauzei contravenţionale în termenul stabilit prin lege, hotărîrea prin care a fost sancţionat contravenientul va fi pusă în executare.

Examinarea cauzei contravenţionale de către agentul constatator, comisia administrativă sau procuror, precum şi judecarea cauzei în instanţă prezintă forme concrete de activitate în domeniul combaterii contravenţiilor.

Decizia agentului constatator sau a comisiei administrative, ordonanţa procurorului sau hotărîrea instanţei de judecată asupra cauzei contravenţionale emise în urma examinării cauzei sînt acte juridice, au ***trăsăturile actului administrativ individual*** şi produc efecte juridice concrete.

Actele juridice cu privire la rezultatele acestei activităţi procesuale trebuie să corespundă cerinţelor caracteristice actelor administrative individuale.

Referindu-ne la noţiunea actului administrativ, constatăm că acesta reprezintă prescrierea unilaterală juridică a puterii organului împuternicit al administrării de stat (subiectul administrării) bazată pe lege, orientată spre stabilirea normelor de drept sau apariţia, schimbarea şi încetarea relaţiilor de drept concrete în scopul realizării practice a sarcinilor şi funcţiilor activităţii executive şi directive.

Deciziile cu privire la rezultatele examinării cauzei contravenţionale pot fi atacate în conformitate cu prevederile stipulate în Codul Contravenţional al Republicii Moldova.

Contestaţia împotriva deciziei adoptate de către organele extrajudiciare: Deciziile cu privire la rezultatele examinării cauzei contravenţionale adoptate de către organele extrajudiciare pot fi atacate prin contestaţie în instanţa de judecată conform art. 448 din Codul Contravenţional al Republicii Moldova.

Reieşind din conţinutul art. 395 alin.(2) Cod Contravenţional, contestaţia împotriva deciziei agentului constatator sau a comisiei administrative, împotriva ordonanţei procurorului, urmează să fie examinată conform procedurii prevăzute în Capitolul VII din Codul Contravenţional al Republicii Moldova care reglementează procedura judecării cauzei contravenţionale în instanţă.

Procesul-verbal cu privire la contravenţie sau ordonanţa procurorului privind pornirea procesului cu privire la contravenţie, care au fost expediate unei alte autorităţi competente de aplicare a sancţiunii contravenţionale nu pot fi supuse contestării.

La fel, nu pot fi supuse contestării, în conformitate cu prevederile art. 448 din Codul Contravenţional al Republicii Moldova , procesul - verbal cu privire la contravenţie sau ordonanţa procurorului privind pornirea procesului cu privire la contravenţie separat de decizia de sancţionare a persoanei sau încetarea a procesului care urmează să fie adoptată de agentul constatator sau respectiv, de către procuror.

În decurs de 15 zile de la data aducerii la cunoştinţă a deciziei agentului constatator, contravenientul sau reprezentantul acestuia, procurorul, partea vătămată, sunt în drept să conteste decizia dată în instanţa de judecată în a cărei rază teritorială activează autoritatea din care face parte agentul constatator.

Contestaţia împotriva deciziei agentului constatator se depune la autoritatea din care face parte agentul constatator. Contestaţia împotriva ordonanţei procurorului prin care s-a dispus aplicare sancţiunii contravenţionale se depune la procuratura în care ultimul activează.

În cel mult 3 zile de la data depunerii contestaţiei, agentul constatator expediază în instanţă contestaţia şi dosarul cauzei contravenţionale.

În cazul omiterii termenului de 15 zile de contestare a deciziei agentului constatator, a procurorului sau a comisiei administrative competente să emită decizie de sancţionare, contestaţia, din motive întemeiate, poate fi repusă în termen, la cererea persoanei, de către instanţa de judecată împuternicită să o examineze.

Contestaţia suspendă executarea sancţiunii contravenţionale aplicate în baza deciziei supuse contestării.

Recursul: Dintre toate instituţiile de procedură, cea mai importantă pare a fi prezumţia de adevăr, ce însoţeşte orice hotărîre judecătorească. Încă din dreptul roman s-a impus regula „*res judicata pro veritate habetur*" (lucrul judecat se consideră adevărat)[521], care însă a fost acceptată ca o ficţiune a legii în sensul că hotărîrea judecătorului nu e adevăr, ci ţine loc de adevăr.

De aceea, încă de la începuturile dreptului, a apărut necesitatea ca o hotărîre pronunţată în urma unei judecăţi să fie pasibilă de control de o altă instanţă superioară pentru a fi posibilă repararea erorilor admise şi preîntîmpinarea punerii în aplicarea a unor hotărîri viciate.

[521] Tomulescu C. Șt., Drept privat roman, vol.1, T.U.B.,1973, p.108.

Finalitatea şi raţiunea căilor de atac rămîn a fi în continuare realizarea în cît mai bune condiţii a justiţiei şi asigurarea unei aplicări uniforme a legilor de către toate instanţele judecătoreşti.

Prin exercitarea căii de atac se dă satisfacţie în mod real şi deplin drepturilor şi intereselor procesuale ale părţilor, se oferă şanse de a fi realizate.

Codul Contravenţional în art. 465 alin (1) prevede posibilitatea exercitării căii de atac a recursului împotriva hotărîrilor judecătoreşti contravenţionale.

Din economia dispoziţiilor art. 395 CC şi art. 465 alin. (1) CC, desprindem că pot fi atacate cu recurs hotărîrile contravenţionale adoptate la judecarea cauzei în prima instanţă, precum şi hotărîrile judecătoreşti prin care s-a examinat contestaţia împotriva deciziei organului extrajudiciar.

Recursul împotriva hotărîrii judecătoreşti contravenţionale reprezintă o cale de atac ordinară de drept, fiindu-i caracteristice însuşirile şi particularităţile comune căilor de atac respective.

Fără a intra în detalii[522] ne vom limita la o succintă trecere în revistă a caracteristicilor căii de atac a recursului. Astfel, recursul:

1. Este o cale de atac ordinară;
2. Este o cale de atac exclusiv de drept;
3. Este o cale de atac de anulare;
4. Este o cale de atac ireverenţioasă;
5. Nu generează o nouă judecată a cauzei în fond;
6. Este o cale de atac uşor accesibilă.

Pentru exercitarea recursului[523], trebuie îndeplinite următoarele condiţii:

a) Să fie admisibil (hotărîrea să fie susceptibilă de recurs şi să existe un titular al dreptului de recurs);
b) Să fie declarat în termenul şi în forma prevăzută de lege;
c) Să fie motivat.

Hotărîrile judecătorești contravenționale pronunţate în temeiul art. 462 CC sunt supuse recursului. Încheierile adoptate cu ocazia judecării faptei contravenţionale se atacă odată cu fondul, adică odată cu hotărîrea recurată, în condiţii generale. ***Titularii dreptului***

[522] Abordări în acest sens s-au făcut în compartimentele respective privitoare la căile de atac în procedura penală.
[523] NEAGU I. Tratat de procedură penală. Editura PRO, Bucureşti, 1997, p.576.

de recurs sunt prevăzuţi în art. 467 CC . Din dispoziţia legală desprindem că pot acţiona pe calea de atac a recursului:

a) contravenientul (art. 384 CC);
b) agentul constatator (art.385 CC);
c) victima (art.387CC);
d) procurorul (art. 386 CC), după caz.

Recursul poate fi declarat în numele părţilor şi de către apărător (art. 392 CC), iar în numele contravenientului arestat, de către soţ/soţie.

Termenul de declarare a recursului: Potrivit art.468 alin.(1) CC recursul împotriva hotărîrii judecătoreşti contravenţionale se declară în termen de 15 zile. Termenul respectiv de atac, fiind un termen legal stabilit în zile, se calculează pe zile libere cu prorogarea ultimei zile în situaţia în care ultima zi a termenului este nelucrătoare. Calculul termenului se face de la pronunţare.

Subiectul procesual care a pierdut termenul de recurs din cauze reale este considerat, prin *repunerea în termen*, că a păstrat dreptul de a exercita calea de atac (art.469 CC). Acest lucru este posibil dacă întîrzierea a fost determinată de motive întemeiate (bunăoară, împrejurări de forţă majoră, boală) sau de neinformarea despre adoptarea hotărîrii a participantului la proces, care nu a fost prezent la judecarea cauzei, nici la pronunţarea hotărîrii, iar cererea de recurs a fost declarată nu mai tîrziu de 15 zile de la începutul executării sancţiunii sau perceperii despăgubirilor materiale.

Competenţa de a decide asupra repunerii în termen aparţine întotdeauna instanţei de recurs, necătînd că recursul a fost depus la instanţa de fond.

Instanţa poate dispune suspendarea executării hotărîrii. Acest lucru se va face pînă la soluţionarea repunerii în termen.

Declararea recursului se face prin cerere scrisă semnată de persoana care exercită calea de atac. Potrivit art.468 alin.(2) CC recursul se depune în instanţa de judecată a cărei hotărîre este atacată. Persoana deţinută poate depune recurs şi la administraţia locului de deţinere, care este obligată să-l expedieze imediat instanţei de judecată a cărei hotărîre este atacată.

Recursul depus înăuntrul termenului prevăzut de lege la oficiul poştal prin scrisoare recomandată este considerat depus în termen. Dovada respectivă se va face prin recipisa poştală.

Recursul primit, împreună cu dosarul contravenţional, se expediază, în cel mult 3 zile de la data expirării termenului de declarare a recursului, instanţei de recurs (art. 468 alin. (3) CC).

Temeiurile pentru recurs: Ca şi orice altă solicitare adresată instanţei de judecată şi recursul trebuie motivat. Reieşind din conţinutul art.466 CC motivele sunt doar de drept, fiind determinate expres şi anume:

a) nu au fost respectate dispoziţiile privind competenţa după materie sau după calitatea persoanei;
b) şedinţa de judecată nu a fost publică;
c) cauza a fost judecată fără citarea legală a unei părţi sau care, legal citată, s-a aflat în imposibilitatea de a se prezenta sau de a înştiinţa instanţa despre imposibilitate;
d) hotărîrea atacată nu cuprinde motivele pe care se întemeiază soluţia ori motivarea soluţiei contrazice dispozitivul hotărîrii sau acesta este expus neclar, sau dispozitivul hotărîrii redactate nu corespunde dispozitivului pronunţat după deliberare;
e) nu au fost întrunite elementele constitutive ale contravenţiei sau instanţa a pronunţat o hotărîre de sancţionare pentru o altă faptă decît cea imputată contravenientului, cu excepţia cazurilor de reîncadrare juridică a acţiunilor lui în temeiul unei legi mai blînde;
f) contravenientul a fost sancţionat pentru o faptă neprevăzută de prezentul cod;
g) s-au aplicat sancţiuni în alte limite decît cele prevăzute de lege sau nu corespund faptei săvîrşite sau persoanei contravenientului;
h) contravenientul a fost supus anterior răspunderii contravenţionale pentru această faptă sau există o cauză de înlăturare a răspunderii contravenţionale, sau aplicarea sancţiunii a fost înlăturată de o nouă lege ori anulată de un act de amnistie, sau a intervenit decesul contravenientului ori împăcarea părţilor în cazul prevăzut de lege;
i) faptei săvîrşite i s-a dat o încadrare juridică greşită;
j) a intervenit o lege mai favorabilă contravenientului;
k) Curtea Constituţională a declarat neconstituţională prevederea legii aplicate;
l) instanţa de judecată internaţională, prin hotărîre în o altă cauză, a constatat o încălcare la nivel naţional a drepturilor şi libertăţilor omului care poate fi reparată şi în cauza respectivă[524].

[524] În acest sens a se vedea comentariile la temeiurile recursului ordinar în procedura penală, care se vor aplica corespunzător.

Efectele recursului: Odată declarat, recursul presupune o continuare a judecării cauzei de către instanţa ierarhic superioară. Pentru a-şi atinge scopurile, legiuitorul în art. 470 CC se referă la anumite consecinţe pe care le produce recursul. Astfel, din prevederile enunţate desprindem următoarele efecte:

a) ***Suspensiv.*** Potrivit alin. (1) recursul împotriva hotărîrii judecătoreşti contravenţionale suspendă executarea ei, cu excepţia sancţiunii arestului contravenţional. Prin urmare, efectul juridic al recursului declarat în termen constă în amînarea producerii consecinţelor legale ale hotărîrii atacate pînă la judecarea căii de atac, cu excepţia prevăzută expres în lege.

b) ***Devolutiv.*** Potrivit alin. (2), (3) instanţa de recurs judecă recursul cu privire la persoana la care se referă declaraţia de recurs şi numai în raport cu calitatea ei în proces. Instanţa de recurs judecă recursul în limitele temeiurilor pentru recurs, avînd dreptul, în afara temeiurilor invocate şi cererilor formulate de recurent, să examineze şi alte temeiuri fără a agrava situaţia contravenientului.

c) ***Neagravarea situației în propria cale de atac*** (*non reformatio in pejus*). Potrivit alin. (4) soluţionînd cauza, instanţa de recurs nu poate crea o situaţie mai gravă persoanei în a cărei favoare a fost declarat recursul. Regula va avea incidenţă doar dacă calea a fost exercitată de un singur titular/titulari cu aceeaşi funcţie procesuală. Dacă în mod concomitent a fost declarat recurs şi de partea adversă, efectul devolutiv al acesteia înlătură efectul de neagravare.

d) ***Efectul extensiv***. Potrivit alin.(5), prin extindere, instanţa de recurs este în drept să judece recursul şi cu privire la persoanele care nu au declarat recurs sau la care acesta nu se referă, avînd dreptul de a hotărî şi în privinţa lor, fără a le crea o situaţie mai gravă. Precizăm că textul respectiv nu se referă la toate părţile în proces, ci numai la cele care aparţin aceluiaţi grup procesual.

Judecarea recursului. Constituind, în fapt, faza procesuală a judecăţii într-o cale de atac ordinară, recursul se supune aceloraşi norme procesuale ce caracterizează judecata, cu unele derogări sau completări.

Sub aspect structural cuprinde: măsurile premergătoare, şedinţa de judecată şi, deliberarea şi pronunţarea deciziei

În faţa instanţei de recurs compunerea completului este guvernată, fără excepţie, de principiul colegialităţii. În acest sens, art. 471 alin.(1) CC stabileşte judecarea în complet din trei judecători. Cu ocazia judecării se va dispune citarea. Neprezentarea la şedinţă a părţilor legal citate nu va împiedica judecarea recursului (art. 471 alin. (2) CC).

Preşedintele completului de judecată conduce şedinţa de judecare a recursului împotriva hotărîrii asupra cauzei contravenţionale, asigură ordinea şi solemnitatea în şedinţă, fiind ghidat de dispoziţiile şi condiţiile generale ale judecării cauzei.

Printre acţiunile preşedintelui completului de judecată desfăşurate cu ocazia judecării recursului, desprindem:

1) anunţarea recursului care urmează să fie judecat;

2) anunţarea completului de judecată, numele procurorului, apărătorului, interpretului şi al altor persoane;

3) verificarea prezenţei persoanelor citate;

4) punerea în discuţie a cererilor de recuzare şi altor cereri, pe care le soluţionează prin încheiere;

5) după enunţarea recursului, oferă cuvînt recurentului, apoi intimatului şi, la urmă, procurorului.

Cînd recursul este declarat de către procuror acesta va avea cuvîntul primul, apoi, după caz, partea în favoarea căreia a fost exercitat şi la sfîrşit intimatul.
Recurentul va reitera şi va argumenta doar motivele de casare care au fot depuse.

Instanţa de judecată soluţionînd recursul nu va judeca din nou procesul, dar va verifica hotărîrea în raport cu motivele de casare invocate de recurent, eventual şi cele ridicate din oficiu de către instanţă. Apare problema dacă instanţa de recurs este obligată să examineze toate motivele de recurs, în situaţia cînd doar unul singur ar fi suficient pentru admiterea integrală a recursului. Răspunsul este unul categoric şi arată asupra exercitării controlului cît mai profund, reţinîndu-se toate erorile admise la judecarea în fond, mai ales cînd se dispune admiterea recursului şi rejudecarea cauzei în prima instanţă.

Procurorul şi părţile au dreptul la replică referitor la problemele apărute în dezbateri.

Contravenientul are dreptul la ultimul cuvînt.

După examinarea recursului, instanţa de recurs adoptă una dintre următoarele soluţii:

1) respinge recursul şi menţine hotărîrea atacată dacă recursul:

- este tardiv;
- este inadmisibil;
- este nefondat;

2) admite recursul, casînd hotărîrea atacată, şi dispune rejudecarea cauzei în primă instanţă.

Din dispoziţiile art. 474 alin. (1) lit. j) CC, desprindem că Curtea de Apel judecînd recursul împotriva hotărîrii atacate, este în drept să înceteze cauza contravenţională sau să adopte o nouă hotărîre privind aplicarea sancţiunii contravenţionale fără a agrava situaţia contravenientului.

Decizia instanţei de recurs se adoptă în camera de deliberare, este semnată de toţi judecătorii, inclusiv şi de judecătorul care a avut opinie separată, se pronunţă integral sau doar dispozitivul, urmînd a fi redactată în cel mult 3 zile.

Decizia instanţei de recurs, ca şi orice altă hotărîre judecătorească, constă din trei părţi: partea introductivă, expunerea şi dispozitivul.

Potrivit art. 474 CC în decizie se va indica:

a) data şi locul pronunţării;
b) denumirea instanţei care a emis hotărîrea atacată;
c) numele şi prenumele membrilor completului de judecată, precum şi ale procurorului, agentului constatator, apărătorului şi interpretului/traducătorului dacă aceştia participă la judecarea recursului;
d) numele şi prenumele recurentului, calitatea lui procesuală;
e) numele şi prenumele persoanei sancţionate sau în a cărei privinţă este clasată procedura contravenţională;
f) numele şi prenumele victimei, iar în cazul persoanei juridice, al reprezentantului victimei dacă participă la judecarea recursului;
g) dispozitivul hotărîrii atacate;
h) fondul recursului;
i) temeiurile de drept care au dus la respingerea sau la admiterea recursului, motivele adoptării soluţiei;
j) soluţia propriu-zisă;
k) menţiunea că decizia este irevocabilă.

În prezenţa temeiurilor legale, instanţa de recurs va pronunţa o încheiere interlocutorie.

Revizuirea: Tradiţional, revizuirea este considerată mijlocul procesual prin folosirea căruia sunt înlăturate erorile judiciare ce ar putea fi cuprinse în hotărîrile judecătoreşti definitive. Faptul că revizuirea este îndreptată împotriva horîrilor definitive denotă caracterul său de cale extraordinară de atac, cu finaliate proprie – înlăturarea erorilor care s-ar constata că au fost comise la soluţionarea unei cauze contravenţionale definitiv judecate.

Practic, revizuirea presupune o nouă judecată cu caracter autonom.

Cazurile de revizuire. Avîndu-se în vedere caracterul de cale extraordinară de atac, legiuitorul a limitat exercitarea revizuirii la anumite situaţii expres reglementate în art. 475 alin.(2) CC:

a) instanţa de judecată internaţională, prin hotărîre, a constatat o încălcare a drepturilor şi libertăţilor omului care poate fi reparată la o nouă judecare;
b) Curtea Constituţională a declarat neconstituţională prevederea legii aplicată în cauza respectivă;
c) legea nouă înlătură caracterul contravenţional al faptei sau ameliorează situaţia contravenientului în a cărui privinţă nu a fost executată integral sancţiunea contravenţională;
d) există o procedură pornită în cauza dată în faţa unei instanţe internaţionale;
e) prin hotărîre definitivă s-a constatat că agentul constatator, procurorul sau judecătorul a comis, în cursul constatării şi judecării acestei cauze, abuzuri ce constituie infracţiuni[525].

Persoanele care pot cere revizuirea. Potrivit art. 475 alin.(3) CC procedura de revizuire se deschide în baza cererii:

- procurorului de nivelul instanţei de judecată, conform competenţei teritoriale;
- contravenientului, adresată instanţei care a judecat cauza/contestaţia.

În cazul existenţei unei proceduri pornite în cauza dată în faţa unei instanţe internaţionale, procedura de revizuire se va deschide la cererea Procurorului General sau a adjuncţilor lui.

Cererea de revizuire se face, potrivit legii, în scris, cu incicarea cazului de revizuire invocat şi a datelor doveditoare.

În procedura de revizuire, instanţa sesizată poate dispune *suspendarea* hotărîrii neexecutate. Cererea de revizuire se examinează în conformitate cu prevederile art. 452-464 CC.

În art.476 CC legiuitorul a reglementat în special competenţa Procurorului General şi adjuncţilor lui de a înainta cerere de revizuire a deciziei sau hotărîrii emise în cauza contravenţională dacă se constată că în acţiunile contravenientului sînt prezente elementele constitutive ale infracţiunii prevăzute de Codul penal. În astfel de cazuri cererea de revizuire se depune în instanţa a cărei decizie sau hotărîre a rămas definitivă.

[525] În acest sens a se vedea comentariile la temeiurile revizuirii în procedura penală, care se vor aplica corespunzător.

După examinarea cererii de revizuire, instanţa de revizuire adoptă una dintre următoarele *hotărîri*:

1) respinge cererea de revizuire dacă este:

- tardivă;
- inadmisibilă;
- neîntemeiată;

2) admite cererea, casînd hotărîrea atacată, şi pronunţă o nouă hotărîre.

Instanţa dispune, după caz, repunerea în drepturi, restituirea amenzii plătite şi a bunurilor, precum şi a cheltuielilor judiciare pe care persoana în a cărei favoare s-a admis revizuirea nu era obligată să le suporte, includerea, la cerere, în vechimea neîntreruptă în muncă, a duratei sancţiunii arestului contravenţional.

Hotărîrile pronunţate în procedură de revizuire, cu excepţia celor date de curţile de apel, pot fi atacate cu recurs de persoanele enumerate la art.467 CC în termen de 15 zile şi se judecă în ordinea procedurii de recurs, în conformitate cu prevederile art.465-474 CC.